

UiO : **Det juridiske fakultet**

Dispensasjon fra vedtaksfredning av bygninger etter kulturminneloven § 15a

Kandidatnummer: 666

Leveringsfrist: 25.11.15

Antall ord: 17938



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Presentasjon og valg av tema	1
1.2	Kilder og metode	3
1.2.1	Innledende bemerkninger	3
1.2.2	Rundskriv	4
1.2.3	Forvaltningspraksis	6
2	OM KULTURMINNELOVEN	7
2.1	Innledning	7
2.2	Kulturminner	7
2.2.1	Definisjon av kulturminner	7
2.2.2	Hvordan avgjøre hvilke kulturminner som bør fredes	8
2.2.3	Faste og løse kulturminner	9
2.3	Kulturminner kan være automatisk fredet eller vedtaksfredet	10
2.4	Fredning av byggverk og anlegg mv. fra nyere tid - § 15	11
2.5	Frednings- og dispensasjonshistorie	13
2.5.1	De første fredningslovene	13
2.5.2	Forløpet til dagens kulturminnelov	14
2.5.3	Kulturminneloven av 1978	15
3	SAKSBEHANDLING	17
3.1	Innledning	17
3.2	Saksbehandlingsprosessen	17
3.2.1	Tiltakshavers og forvaltningens plikt til å sørge for sakens opplysning	17
3.2.2	Søkers rett til innsyn	19
3.2.3	Hva vedtaket skal inneholde	20
4	VILKÅRENE FOR DISPENSASJON	21
4.1	Innledende bemerkninger	21
4.2	Dispensasjon kan gis i særlige tilfeller	23
4.2.1	Ordlyden	23
4.2.2	Tiltak som er nødvendig av hensyn til formålet med fredningen	23
4.2.3	Tiltak av vesentlig samfunnsmessig betydning	28
4.2.4	Tiltak som begrunnes i andre forhold	29
4.3	Tiltaket må ikke medføre vesentlige inngrep i det fredete kulturminnet	31
4.3.1	Ordlyden	31

4.3.2	Momenter fra forarbeider og rundskriv	31
4.3.3	Andre momenter av betydning.....	34
4.4	Adgang til å sette vilkår for dispensasjon	37
4.5	Grensen mot vanlig vedlikehold i § 15 fjerde ledd	39
5	KONSEKVENSER VED MANGLENDE SØKNAD OM DISPENSASJON.....	40
5.1	Innledning.....	40
5.2	Straffebestemmelsen - § 27	40
5.3	Pålegg om utbedring etter skade på fredet byggverk eller anlegg – § 16	41
5.4	Pålegg om vedlikehold av fredet byggverk mv. - § 17	43
	LITTERATURLISTE.....	45

1 Innledning

1.1 Presentasjon og valg av tema

I dag er omtrent 6300 bygninger i Norge fredet.¹ Ca. 4500 av disse er vedtaksfredet.² Å eie en fredet bygning medfører en rådighetsinnskrenkning av eiendomsretten. Viktigst i denne sammenhengen er at en fredning vil legge store begrensninger på hva eier eller bruker av bygningen kan utføre av tiltak. Gjennomføring av tiltak på fredete bygninger kan kreve dispensasjon fra fredningen, for eksempel hvis eier ønsker å male et fredet hus i en annen farge.

Tema for denne avhandlingen er dispensasjon fra vedtaksfredning av bygninger etter kulturminneloven (kml.). Byggverk og anlegg, derunder bygninger, fredes ved vedtak etter kulturminneloven § 15. Avhandlingen tar derfor utgangspunkt i § 15a første ledd, som gir hjemmel til å dispensere fra vedtaksfredning av byggverk og anlegg. Bestemmelsens annet ledd omhandler forvaltningens plikt til å gi tilskudd når vilkår for dispensasjonen fordyrer arbeidet. Siden annet ledd ikke er egnet til å besvare problemstillingen for denne avhandlingen, vil jeg i liten grad problematisere dette.

Også andre kulturminner enn byggverk og anlegg kan etter kulturminneloven fredes ved vedtak. Båter kan fredes ved vedtak etter kml. § 14a og områder etter kml. § 19. Vilklårene etter kml. § 14a og § 19 for dispensasjon fra fredning av båter og områder, er de samme som for byggverk og anlegg etter § 15a. Byggverk og anlegg i statens eie, fredes på sin side ved forskrift etter § 22a. Det fremgår ikke av kml. § 20, men i følge Holme skal kulturmiljøer også fredes ved forskrift, ”noe som må ses i sammenheng med at vedtak etter naturvernloven³ også fattes ved forskrift”.⁴ Vilklårene for dispensasjon er likevel de samme etter § 20 og § 22a som for de nevnte vedtaksfredete kulturminnene. Kulturminner kan også fredes midlertidig ved vedtak etter § 22 nr. 4. Midlertidig fredning skjer ved vedtak uansett om permanent fredning av kulturminnet gjøres ved vedtak eller forskrift. Dispensasjon fra midlertidig fredning følger vilklårene som gjelder for kulturminnene nevnt ovenfor. Saker som omhandler dispensasjon fra fredning etter § 14a, § 19, § 20, § 22 nr. 4 og § 22a, er derfor egnet som illustrasjon ved vurdering av vilklårene etter § 15a. Slike saker vil i en viss utstrekning bli brukt i denne hensikt. Av plassbesparende hensyn vil jeg ikke redegjøre nærmere for disse bestemmelsene.

¹ Riksantikvaren, Fredningsgjennomgangen.

² St.meld. nr. 16 (2004-2005) s. 21. Bygninger kan også være automatisk fredet etter kulturminneloven § 4. Se punkt 2.3.

³ Nå opphevet og erstattet av naturmangfoldloven.

⁴ Holme II (2005) s. 174.

For private eiere og brukere med begrenset økonomi, kan et fredningsvedtak oppleves inngripende. Utbedring og vedlikehold av fredete bygninger kan ofte være mer kostbart enn for bygninger som ikke er fredet, fordi det kreves at det benyttes kulturhistorisk riktige metoder og materialer. Arbeidet kan blant annet kreve at det leies inn håndverkere med spesialkompetanse og spesialutstyr, det kan kreve bruk av materialer som ikke er i masseproduksjon og bruk av metoder som er mer tidkrevende og dermed mer kostbare. I Norge er over 3000 av de fredete bygningene i privat eie.⁵ Ca. 2700 av disse er vedtaksfredet.⁶ At foreningen FREDET⁷ stadig får nye medlemmer, viser at privatpersoner ser behovet for en interesseorganisasjon som jobber for bedre vilkår for private eiere og brukere av fredete kulturminner.⁸

Det er også verdt å merke seg at en fredning normalt ikke utløser krav på erstatning, selv der fredningen medfører et økonomisk tap. Forarbeidene er klare på at det ikke er meningen at fredning skal føre til erstatningsplikt for myndighetene. Om erstatning i noen tilfeller skal gis, må i så fall avgjøres etter alminnelige rettsgrunnsetninger⁹ utviklet etter prinsippet i Grunnloven § 105 og EMK protokoll 1 artikkel 1, om rett til utnyttelse av egen eiendom. Kun ved et vesentlig tap, for eksempel når fredningen legger begrensninger på eksisterende bruk, kan erstatningsplikt inntre.¹⁰ Det ble uttrykt i Stortingsmelding nr. 16 (2004-2005) at det er eierne av kulturminnene som har hovedansvaret for å ta vare på fredete kulturminner. Det ble også påpekt at mange eiere ikke opplever at staten alltid oppfyller forpliktelsene i kulturminneloven om å gi økonomisk støtte til antikvarisk fordyrende vedlikehold.¹¹

På den annen side ser myndighetene viktigheten av et godt samarbeid med eier eller bruker av fredete kulturminner. I Innstilling til Stortinget fra energi- og miljøkomiteen¹² om stortingsmeldingen *Framtid med fotfeste*¹³ fremheves det at innsatsen fra private eiere er uvurderlig i arbeidet med vern av kulturminner i Norge. Komiteen ser at det er nødvendig å bedre de økonomiske incentivene, for å sikre at private eiere fortsetter denne innsatsen for å ivareta kulturminnene.

En bedring av de økonomiske incentivene for eiere av fredete kulturminner, kan altså medføre et bedre vern av kulturminner i privat eie. Det er i tillegg politisk enighet om at bruk av kul-

⁵ Riksantikvaren, Bevaringsprogrammet for freda bygninger i privat eie.

⁶ St.meld. nr. 16 (2004-2005) s. 21.

⁷ Foreningen FREDET (2012).

⁸ Ibid. (2014).

⁹ Ot.prp. nr. 7 (1977-1978) s. 23 og Innst. O. nr. 45 (1977-1978) s. 4

¹⁰ NOU 2002:1 s. 60.

¹¹ St.meld. nr. 16 (2004-2005) s. 17 og 25.

¹² Innst. 499 S (2012-2013) s. 6.

¹³ Meld. St. 35 (2012-2013).

turminnene ofte er en nødvendig forutsetning for vern.¹⁴ Dispensasjon fra fredningen kan være et nødvendig virkemiddel for å legge til rette for bruk av kulturminnet. Flere av sakene jeg har gått gjennom omhandler søknader fra eiere av fredete bygninger der det søkes om å gjennomføre tiltak som å isolere gulv, oppgradere bad, sikre mot brann osv. Det er ikke vanskelig å se for seg at en iskald bygning som er dårlig sikret mot brann og med kun et lite toalettrom kan være lite attraktiv for bruk, og at en adgang til å gi dispensasjon for slike tiltak kan være nødvendig for å hindre at bygningen står tom og forfaller.

Siktemålet med denne avhandlingen er også å bidra til å gjøre forvaltningens skjønnsutøvelse på dette området mer tilgjengelig. Kjærstad uttrykker at forutberegnelighet er en sentral del av hensynet til rettssikkerhet i forvaltningsretten.¹⁵ For å ivareta rettssikkerheten, må man ta hensyn til de rettssubjekter som kan tenkes å innrette seg etter praksisen. Med rettssubjekter menes alle som har rettigheter og plikter overfor forvaltningen, i denne sammenheng vil det si alle som er eiere eller brukere av fredete bygninger. En forutsetning for at rettssubjekter skal kunne innrette seg etter forvaltningspraksis, er at praksisen er tilgjengeliggjort.¹⁶ Det er mulig å få innsyn i kulturminneforvaltningens vedtak.¹⁷ Vedtak kan imidlertid være vanskelig tilgjengelig fordi innsynsbegjæringen må omhandle en bestemt sak. Det kan for eksempel ikke bes om innsyn i saker som omhandler en bestemt type tiltak. Avhandlingen vil være egnet til å gi eiere og brukere innsikt i hva kulturminneforvaltningen legger vekt på i avgjørelsen av dispensasjonssaker. Siden det er få jurister som arbeider som saksbehandlere i kulturminneforvaltningen på fylkeskommunenivå,¹⁸ vil avhandlingen også kunne være egnet til å fungere som en juridisk veiledning for saksbehandlere.

1.2 Kilder og metode

1.2.1 Innledende bemerkninger

Utgangspunktet for denne avhandlingen er kml. § 15a. Bestemmelsen åpner for en vid skjønnsutøvelse fra forvaltningens side. Det er derfor nødvendig å gå til andre kilder for å få en forståelse for hvordan bestemmelsen praktiseres. Per i dag er ingen saker om dispensasjon fra vedtaksfredning tatt for domstolene i Norge. Rettskildebildet ellers er også tynt. Det står lite i forarbeidene om forståelsen av § 15a og det finnes lite juridisk litteratur om temaet. Av

¹⁴ Se f.eks. St.meld. nr. 16 (2004-2005) s. 25 og Innst. O. nr. 45 (1977-1978) s. 6.

¹⁵ Kjærstad (2003) s. 140.

¹⁶ I.c.

¹⁷ Se punkt 3.2.2.

¹⁸ Vista analyse (2012) s. 32.

den grunn er det forvaltningspraksis som er best egnet til å illustrere hvordan bestemmelsens ordlyd er å forstå. Jeg tar altså utgangspunkt i vanlig metodelære og bruker forvaltningens praktisering av reglene for å gi et utfyllende bilde av bestemmelsen.

Alle forvaltningsvedtak jeg har gjennomgått under arbeidet med denne avhandlingen, er hentet fra Riksantikvarens digitale arkiv. Dette arkivet inneholder alle saker fra 2006 fram til i dag. På grunn av den store mengden dispensasjonssaker jeg hadde tilgjengelig, var det nødvendig å gjøre et utvalg. Jeg valgte å hente ut alle saker fra Aust-Agder fylkeskommune, fordi dette er et fylke jeg har tilhørighet til, og jeg har derfor kjennskap til flere av de fredete kulturminnene som finnes der. Sakene jeg har gjennomgått er alle registrerte saker fra Aust-Agder i tidsrommet 2006 fram til 15. oktober 2015. I alt dreier det seg om 47 saker. I tillegg til disse, har jeg undersøkt flere saker som har blitt anbefalt av ansatte hos Riksantikvaren som særlig interessante. Disse sakene er alle saker som har blitt påklaget for Riksantikvaren. Når saker er påklaget, er det gjerne fordi det hersker større usikkerhet rundt om resultatet fra første instans var riktig, enn for saker som ikke er påklaget. Sakene som er klaget inn, kan derfor være egnet til å finne grensene for forvaltningens skjønnsutøvelse. Sakene fra Riksantikvaren teller til sammen 18. Da alle gjennomgåtte vedtak er hentet fra Riksantikvarens arkiv, vil jeg henviser til Riksantikvarens saksnummer, uavhengig av hvilken instans som har avgitt vedtaket.

1.2.2 Rundskriv

Forvaltningen benytter seg ofte av rundskriv ved utøvelse av saksbehandlingen. Riksantikvaren kom i 2013 med et rundskriv som skulle legge føringer for en enklere og raskere dispensasjonsbehandling for kulturminner som følger dispensasjonsvilkårene i § 15a.¹⁹ Et rundskriv fungerer som en instruks til underordnede organer om hvordan lovbestemmelser skal forstås og hvilke hensyn som skal tas ved utøvelse av skjønn.²⁰ Riksantikvaren er Klima- og miljødepartementets rådgivende og utøvende faginstans når det kommer til forvaltning av kulturminner, og det er også overordnet faginstans og klageinstans for fylkeskommunene og Sametinget.²¹

Rundskrivet om enklere og raskere dispensasjonsbehandling er utgitt med sikte på å legge til rette for en ”enhetlig praktisering av regelverket” fordi Riksantikvaren hadde erfart at regel-

¹⁹ Riksantikvaren (2013), heretter rundskrivet.

²⁰ Eckhoff (2001) s. 227.

²¹ Riksantikvaren, Strategisk plan og St.meld. nr. 16. (2004-2005) s. 17.

verket ikke ble praktisert likt i alle fylkene.²² Dette er for øvrig kun ett av siktemålene. Rundskrivet innledes med å henvise til Stortingsmelding nr. 35 (2012-2013)²³ og påpeker at det der fremgår at ”kulturminneforvaltningen skal være løsningsorientert og at en fredning ikke skal hindre videre bruk av en bygning, men i størst mulig grad bidra til å sikre bruken”. Stortingets energi- og miljøkomité sa seg enig i dette i sin behandling av stortingsmeldingen.²⁴ Hensikten med rundskrivet er dermed også å legge til rette for en eier- og brukerorientert forvaltning.²⁵ I følge Boe, må stortingsmeldinger og innstillinger fra stortingskomitéer tas i betraktning ved forvaltningens skjønnsutøvelse.²⁶

Rundskriv bidrar til at skjønnsutøvelsen kan bli mer ensartet og forutberegnelig, fordi det finnes et stort antall saksbehandlere som skal utøve skjønn over saker som kan være svært forskjellige. På et felt der det er få andre rettskilder å støtte seg til, kan et rundskriv være av særlig stor betydning for den skjønnsutøvelse forvaltningen utøver. Siden rettskildebildet for dispensasjon fra vedtaksfredning er ganske tynt, er dette et område der rundskriv kan få stor betydning.

Rundskriv regnes som etterarbeider og har, i følge Eckhoff, rettskildeverdi. Hvor stor vekt som tillegges et rundskriv vil variere.²⁷ Det som er sikkert, er at domstolene i flere saker har lagt vekt på rundskriv fra forvaltningen.²⁸ På den annen side viser Eckhoff til en avgjørelse fra Trygderetten som sier at en tolkning av reglene som innebærer en endring til skade for den trygdede, ikke kan gjennomføres.²⁹ Tolkningsendringen var formulert i et rundskriv fra Riks-trygdeverket og strammet inn på retningslinjene for når en pensjonist skulle vurderes som potensielt yrkesaktiv. De nye retningslinjene ville føre til at noen fikk lavere pensjon. Overført til kulturminneretten vil det si at Riksantikvaren eller Klima- og miljødepartementet ikke kan utarbeide et rundskriv som innebærer en tolkning av loven som går i disfavør av eiere eller brukere av fredete kulturminner sammenlignet med hvordan loven ble tolket før rundskrivet.

Når det gjelder rundskrivet om enklere og raskere dispensasjonsbehandling, er retningslinjene som gis for skjønnen i all hovedsak til fordel for eier eller bruker. Dette tilsier at en domstol i

²² Rundskrivet punkt 1.

²³ Meld. St. 35 (2012-2013) Framtid med fotfeste.

²⁴ Innst. 499 S (2012-2013) s. 6.

²⁵ Rundskrivet punkt 1.

²⁶ Boe (2012) s. 162-167.

²⁷ Eckhoff (2001) s. 95.

²⁸ Se f.eks. Rt. 1990 s. 874 på side 887.

²⁹ Eckhoff (2001) s. 99.

det minste ikke ville underkjent rundskrivet. Eckhoff sier også at det kan være grunn til å vise større lojalitet overfor dagens politiske målsettinger enn overfor målsettingene som gjaldt da loven ble gitt.³⁰ Han poengterer imidlertid at politiske signaler ikke bør brukes til skade for privatfolks rettigheter. Rundskrivet om enklere og raskere dispensasjonsbehandling er, som nevnt, delvis basert på Stortingsmelding nr. 35 (2012-2013). Siden dette er politiske målsettinger Stortinget er enige i, og som er til fordel for eiere og brukere av fredete kulturminner, taler det for at rundskrivet vil tillegges vekt i en eventuell rettssak.

1.2.3 Forvaltningspraksis

Selv om det til nå ikke har kommet noen saker om dispensasjon fra vedtaksfredning etter kulturminneloven for norske domstoler, kan dette skje ved at det fremmes et sivilt krav om at en avgjørelse lider av feil.³¹ Skjer dette, oppstår det et spørsmål om hvor stor vekt som skal legges på praksis fra kulturminneforvaltningen. Forvaltningspraksis anses som en rettskildefaktor som har relevans, og det er således tillatt å ta denne kilden i betraktning ved avgjørelsen av rettsspørsmål.³² Samtidig påpeker Andenæs at praksis har størst betydning der ”andre rettskildefaktorer i liten grad taler for en annen løsning”.³³ I og med at det finnes få andre rettskilder i saker om dispensasjon fra vedtaksfredning etter kulturminneloven, vil altså kulturminneforvaltningens praksis kunne få stor betydning.

Det er imidlertid verdt å merke seg at domstolene ikke føler seg bundet av forvaltningspraksis selv om forvaltningen selv som regel gjør det.³⁴ Det er heller ikke den enkelte forvaltningsavgjørelse som eventuelt blir vektlagt, men flere avgjørelser sett i sammenheng.³⁵ Utenom dette har praksisen kun betydning i kraft av sin argumentasjonsverdi.³⁶ Eckhoff peker på at hvor tungt praksisen veier blant annet avhenger av ”hvor fast, utbredt og varig den er”.³⁷ Praksis fra kulturminneforvaltningen vil altså få større vekt hvis den har vært likeartet over lengre tid, og skjønnets har vært utøvd relativt likt hos de fleste fylkeskommuner og hos Riksantikvaren. Eckhoff sier videre at om praksisen kommer fra organer som anses for å ha ”særlig kyndighet på vedkommende felt” også har en viss betydning.³⁸ I tillegg er det naturlig at praksis fra

³⁰ Eckhoff (2001) s. 99-100.

³¹ Eckhoff (2014) s. 518.

³² Eckhoff (2001) s. 22-23.

³³ Andenæs (2010) s. 112.

³⁴ Eckhoff (2001) s. 233.

³⁵ Boe (2012) s. 264-265.

³⁶ Kjærstad (2003) s. 142.

³⁷ Eckhoff (2001) s. 233.

³⁸ I.c.

overordnede, sentrale forvaltningsorganer tillegges større vekt enn praksis fra underordnede, lokale forvaltningsorganer.³⁹ Riksantikvaren er faglig rådgiver for Klima- og miljødepartementet. I tillegg har Riksantikvaren faglig ansvar for fylkeskommunenes og Sametingets arbeid med kulturminner.⁴⁰ Klima- og miljødepartementet utformer politiske mål og overordnede retningslinjer på kulturminneområdet.⁴¹ Det vil derfor være naturlig for domstolene å legge vekt på praksis både fra departementet og Riksantikvaren. Så fremt fylkeskommunene følger overordnede organers instruksjoner, bør imidlertid også deres forvaltningspraksis kunne tillegges vekt. Når det i det nevnte rundskrivet står at det blant annet ble til fordi praksis i fylkene ikke var ensartet,⁴² taler dette for at praksis fra fylkeskommunene fra før rundskrivet ble gitt, må tillegges noe mindre vekt.

2 Om kulturminneloven

2.1 Innledning

Jeg vil etter hvert gå nærmere inn på hvordan dispensasjon fra vedtaksfredning etter kml. § 15a praktiseres. For at en drøftelse av vilkårene for dispensasjon og praksisen rundt dette skal gi mening, er det nødvendig først å gjøre rede for relevante begreper og grunnlaget for fredning, samt å se på dispensasjon fra vedtaksfredning i kontekst av kulturminnelovens historie.

2.2 Kulturminner

2.2.1 Definisjon av kulturminner

Kulturminnelovens definisjon av kulturminner finner man i § 2. Her fremgår det at et kulturminne er ethvert ”spor etter menneskelig virksomhet i vårt fysiske miljø”, jf. første ledd. Ordlyden tilsier altså at det er snakk om alle mulig spor, fra helleristninger til oppvasken etter frokosten i dag tidlig. Det åpnes dermed for en mye videre definisjon av kulturminner enn det den jevne nordmann vil assosiere med ordet. For de fleste vil nok ordet i størst grad gi assosiasjoner til gamle gjenstander, bygninger, lokaliteter og lignende. Vilkåret er imidlertid bare at det skal være spor etter menneskelig virksomhet. Per definisjon er derfor spor etter dyr eller

³⁹ Kjærstad (2003) s. 157.

⁴⁰ Riksantikvaren, Om oss.

⁴¹ Holme I (2005) s. 138.

⁴² Rundskrivet punkt 1.

naturforekomster ikke regnet som kulturminner. Likevel vil spor etter dyr som mennesker har brukt i for eksempel jordbruk falle innenfor begrepet.⁴³ Også spor etter menneskers bruk av naturen, som rester av en gammel hage eller spor etter et område som en gang var dyrket mark, vil falle innenfor.

Et annet vilkår etter bestemmelsen i § 2, er at sporene må finnes ”i vårt fysiske miljø”. Dette skulle tilsi at sporene etter menneskelig virksomhet må være synlige for øyet i miljøet. Videre i bestemmelsens første ledd, fremgår det imidlertid at definisjonen også omfatter ”lokaliteter det knytter seg historiske hendelser, tro eller tradisjon til”. I og med at hendelser, tro og tradisjon ikke er mulig å se, må disse kunne knyttes til fysiske lokaliteter. For eksempel vil en treklynge i seg selv ikke være et spor etter menneskelig virksomhet, men sammen med et sagn om at disse trærne representerer noe overjordisk, kan treklyngen utgjøre et kulturminne etter definisjonen i § 2. Etter denne redegjørelsen er det tydelig at lovgiver ønsket en vid definisjon av ordet ”kulturminne”. I følge Holme skal definisjonen primært være et grunnlag for begrepet og ikke først og fremst et begrep med rettslig betydning – lovgiver ønsket at ordet skulle være åpent og verdinøytralt.⁴⁴

2.2.2 Hvordan avgjøre hvilke kulturminner som bør fredes

Det er opp til Riksantikvaren å avgjøre hvilke kulturminner som er fredningsverdige,⁴⁵ men det er ikke alle kulturminner og kulturmiljøer som kan eller bør vernes etter kulturminneloven. Avgjørelsen avhenger både av noen utvalgte profesjoners fagkunnskap og hvilket syn vi har på verdier og politikk.⁴⁶ Riksantikvar Jørn Holme nevner et eksempel som viser den spenningen som kan oppstå mellom faglige vurderinger og politiske og verdimessige vurderinger: Før terrorangrepet 22. juli 2011 var det enighet om fredning av regjeringsbygningen Høyblokka. Etter angrepet var det flere politikere som mente det beste ville være å rive bygningen og heller skape et nytt regjeringsskvarter. Problemstillingen gikk altså fra å være en faglig problemstilling, til å bli en politisk problemstilling. Riksantikvaren og andre faglige instanser ble likevel hørt, og det ble besluttet å bevare Høyblokka.⁴⁷

Selv om alle spor etter menneskelig virksomhet er kulturminner etter lovens definisjon, er det kun kulturminner med kulturhistorisk eller arkitektonisk verdi som kan vernes etter kultur-

⁴³ Kahn (2007) s. 128.

⁴⁴ Holme II (2005) s. 29.

⁴⁵ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 10.

⁴⁶ Holme (2014) s. 179.

⁴⁷ Holme (2014) s. 179.

minneloven. Dette fremgår av § 2 fjerde ledd. I forarbeidene til loven påpekes det også at ”den nærmere avgrensningen av hvilke kulturminner som skal vernes med hjemmel i lovens fredningsbestemmelser, fremgår av vernekriteriene i den enkelte hjemmel”.⁴⁸ Når det for eksempel er snakk om fredning av byggverk eller anlegg ved vedtak, finner man en nærmere avgrensning av akkurat hvilke kulturminner som kan fredes i § 15 første og annet ledd.

Som fredningsmyndighet har Riksantikvaren som oppgave å frede et tverrsnitt av verneverdige kulturminner fra hele landet.⁴⁹ Av kulturminnelovens formålsbestemmelse i § 1, fremgår det at det skal legges vekt på kulturminners egenart og variasjon i vernearbeidet og at kulturminnene er viktige som vitenskapelig kildemateriale. Holme utdyper i kommentarutgaven til kulturminneloven at man skal ”sikre et tilstrekkelig utvalg av kulturminner og kulturmiljøer fra *ulike* epoker, stilarter, næringer, etniske grupperinger og samfunnslag for ettertiden.”⁵⁰ I forarbeidene uttrykkes det at sporene etter menneskelig virksomhet også må være av en viss verdi.⁵¹ Videre framgår det at kulturminner fra før år 1537 allerede er vurdert til å ha en viss verdi, siden det er bestemt at disse kulturminnene er automatisk fredet etter kulturminneloven § 4.

2.2.3 Faste og løse kulturminner

I kulturminneloven skilles det mellom faste og løse kulturminner. Det finnes ingen definisjon av de to typene kulturminner i loven, men bestemmelser om løse kulturminner er skilt ut i et eget kapittel III. Faste kulturminner defineres av Riksantikvaren som jord- eller stedfaste kulturminner. ”Funn av gjenstander inngår som deler av et fast kulturminne så lenge de befinner seg i jorda eller under vann.”⁵² Løse kulturminner defineres av Riksantikvaren som kulturminner som er flyttbare.⁵³ Holme bemerker at en gjenstand først blir ansett som et løst kulturminne når den fjernes fra sin opprinnelige kontekst. Fjernes den ikke, utgjør den en del av en helhet og må derfor anses som et fast kulturminne.⁵⁴ Vedtaksfredete bygninger er i alle tilfeller faste kulturminner.

⁴⁸ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 10.

⁴⁹ Riksantikvaren, Informasjonsskriv (2001) s. 2.

⁵⁰ Holme II (2005) s. 27.

⁵¹ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 10.

⁵² Riksantikvaren, ordnøkkelene, faste kulturminner.

⁵³ Riksantikvaren, ordnøkkelene, løse kulturminner.

⁵⁴ Holme II (2005) s. 102.

2.3 Kulturminner kan være automatisk fredet eller vedtaksfredet

Kulturminneloven skiller mellom kulturminner som er automatisk fredet og kulturminner som er fredet ved vedtak. Hvilke kulturminner som er automatisk fredet, fremgår av kml. § 4. For det første omfattes kulturminnene som er listet opp i første ledd bokstav a-j. Dette under forutsetningen at de kan dateres til oldtid eller middelalder, altså inntil år 1537. Opplistingen er svært omfattende og inkluderer alt fra boplasser og byggverk av alle slag (bokstav a) til tingsteder, kultplasser, brønner osv. som det knytter seg arkeologiske funn, tradisjon, tro, sagn eller skikk til (bokstav f). For det andre er samiske kulturminner som er eldre enn hundre år, automatisk fredet etter § 4 annet ledd.

Stående byggverk fra perioden 1537-1649, kommer i en særstilling. Disse byggverkene er automatisk fredet etter § 4 tredje ledd, men byggverket må være erklært ”stående”. Erklæringen skjer ved at byggverket blir ført inn i et register eller registrert i matrikkelen.⁵⁵ Registreringen må også stadfestes av Riksantikvaren⁵⁶ ved at byggverket føres opp på en liste over byggverk som er helt eller delvis oppført i perioden 1537-1649.⁵⁷ Etter forarbeidene kan et byggverk erklæres som stående hvis byggverket er ”bevart slik at funksjonen kan avleses i den bevarte konstruksjonen”. ”Stående byggverk” avgrenses også mot ruiner.⁵⁸ Dersom Riksantikvaren ved stadfestelsen av om byggverket skal regnes som et erklært stående byggverk, kommer til at byggverket er så endret eller skadet at det ”vanskelig kan regnes som et byggverk fra denne perioden”, blir det ikke automatisk fredet.⁵⁹ Bestemmelsen i § 4 tredje ledd kom inn i loven fordi man opplevde et ukontrollert tap av bygninger med opphav etter år 1536.⁶⁰ Man så altså behovet for et sterkere vern for slike byggverk enn kun muligheten til å frede ved enkeltvedtak.

Mest interessant for denne avhandlingen, er at det etter § 4 tredje ledd er § 15a som kommer til anvendelse dersom eier eller bruker av kulturminnet søker dispensasjon fra fredningen. Saker som omhandler dispensasjon fra automatisk fredete byggverk etter § 4 tredje ledd kan altså være nyttige for å se hvordan forvaltningen vurderer vilkårene for dispensasjon etter § 15a.

⁵⁵ Matrikkelen er et register over alle faste eiendommer i landet, jf. matrikkellova § 3 bokstav a.

⁵⁶ Ansvarsforskriften § 1 nr. 1.

⁵⁷ Holme II (2005) s. 56 og Ot.prp. nr. 50 (1998-1999) s. 40. Det er vist til GAB-registeret i disse kildene. Dette var et register over eiendommer i Norge som ble brukt før matrikkelen ble tatt i bruk som register.

⁵⁸ Ot.prp. nr. 50 (1998-1999) s. 40.

⁵⁹ Ibid. s. 40.

⁶⁰ Ibid. s. 13.

I kommentarutgaven til kulturminneloven fremgår det at det er et skille mellom automatisk fredete kulturminner og vedtaksfredete kulturminner, ved at automatisk fredete kulturminner etter § 4 har et strengere vern enn vedtaksfredete kulturminner.⁶¹ Påstanden begrunnes med at automatisk fredete kulturminner omfatter en sikringssone på 5 meter rundt kulturminnet dersom ikke annen sikringssone blir bestemt, jf. kml. § 6. For vedtaksfredete kulturminner opprettes det ikke automatisk noen sikringssone. Ønsker man et vern av området rundt et vedtaksfredet kulturminne, må man gå veien om områdefredning etter kml. § 19.

Skillet begrunnes også med at det etter kml. § 3 er forbudt å gjøre noe som er *egnet* til å påføre skade på automatisk fredet kulturminne, slik at kulturminnet ikke trenger å faktisk være skadet før bestemmelsen kommer til anvendelse. En generell forbudsbestemmelse mot handlinger som er egnet til å påføre skade, finnes ikke for vedtaksfredete kulturminner. Vern mot handlinger som kan påføre kulturminnet skade må for vedtaksfredete byggverk og anlegg gis i form av fredningsbestemmelser som forbyr slike handlinger, jf. § 15 tredje ledd. Er det ikke gitt fredningsbestemmelser etter tredje ledd, kommer fjerde ledd, som forbyr tiltak som går lenger enn vanlig vedlikehold, til anvendelse.

2.4 Fredning av byggverk og anlegg mv. fra nyere tid - § 15

Den som har myndighet til å foreta fredning etter § 15, er Riksantikvaren, jf. ansvarsforskriften § 12 nr. 1. Det fremgår av kulturminneloven § 15 første ledd at byggverk og anlegg mv. fra nyere tid kan fredes. Hva som menes med disse begrepene er nærmere spesifisert i annet ledd. Begrepene omfatter kulturminner som er nevnt i kml. § 4 bokstav a til j, uavhengig av alder. I § 4 nevnes blant annet minnesmerker (h), gravminner (j) og steder det er knyttet sagn, tro eller lignende til (f). Dette innebærer at § 15 er hjemmel til å frede langt mer enn det den til nå har vært brukt til. Holme påpeker at "[o]ppregningen her er så omfattende at begrepet i realiteten dekker alle de praktisk tenkelige synlige tegn etter menneskelig virksomhet".⁶² Anlegg som parker, hageanlegg, alleer mv., samt steder som viktige historiske minnesmerker knytter seg til, er også omfattet.

Holme mener den manglende fredningen av nyere arkeologiske kulturminner er en svakhet i kulturminneforvaltningen og at dette tilsynelatende til dels skyldes oppdelingen av ansvar og virkemidler mellom to profesjoner (arkeologer og kunsthistorikere/arkitekter), i henholdsvis lovens kapittel II om automatisk fredning og V om vedtaksfredning. Da kommentarutgaven

⁶¹ Holme II (2005) s. 140.

⁶² Ibid. s. 151.

ble skrevet, hadde det fremdeles ikke blitt fredet arkeologiske kulturminner som er yngre enn 1537.⁶³ Historisk sett har det også vært en skarpere oppdeling av ansvaret for hver av disse profesjonene ved at forvaltningsansvaret på dette området, før loven av 1978, var delt opp i fornminneloven og bygningsfredningsloven. Det var da i hovedsak arkeologene som hadde forvaltningsansvaret etter fornminneloven og kunsthistorikerne og arkitektene som hadde forvaltningsansvaret etter bygningsfredningsloven.⁶⁴ Dette har nok bidratt til at skillet har vedvart.

Etter kml. § 15 første ledd, omfatter fredningsvedtaket også fast inventar. Hvis større, løst inventar skal tas med i fredningsvedtaket, må hver enkelt gjenstand spesifiseres. Dette kan imidlertid ikke tas med hvis ikke ”særlige grunner tilsier det”, jf. første ledd, tredje punktum. At inventar kan fredes sammen med bygningen, var nytt i loven av 1978. I Ot.prp. nr. 7 (1977-78) s. 31, uttales det at hvis løst inventar skal tas med i fredningsvedtaket, må det ha en mer ”varig samhörighet med innredningen og bygningen”.

I Rt. 2010 s. 850 gjorde Høyesterett en tolkning av hva som kan anses som fast inventar. Selv om dette gjaldt en sak der inventar var fjernet fra en bygning som var fredet etter bygningsfredningsloven av 1920, er den også aktuell i saker som omhandler bygninger som er fredet etter kulturminneloven av 1978. Høyesterett anser fredning av fast inventar i dagens kulturminnelov § 15 første ledd som en ”videreføring av rettstilstanden under 1920-loven”.⁶⁵ I dommen ble uttrykksmåten ”fast inventar” forstått slik at inventaret fysisk må være festet til bygningen. Videre ble lovgivningen forstått slik at det må legges vekt på i hvilken grad inventaret er sammenføyd med bygningen, om fjerning medfører skade på bygningen eller om fjerning på annen måte forspiller økonomiske eller kulturhistoriske verdier. Som eksempel ble fjerning av ei klokke, hjørneskap og hyller ikke ansett som fjerning av fast inventar fordi flytting kunne skje ”uten nevneverdig skade”.⁶⁶ En grense for hva som ble ansett som fast inventar ble satt slik at disse gjenstandene falt utenfor, selv om klokka, hjørneskapene og hyllene var festet til veggen med blant annet spiker. På den annen side ble framskap, matskap, skatoll og benker ansett som fast inventar og dermed ulovlig å fjerne. Det som skilte disse gjenstandene fra de andre, var at disse var tilpasset bygningen og at fjerning medførte spor i bygningen det måtte foretas endringer og reparasjoner for å skjule.

⁶³ I.c.

⁶⁴ I.c.

⁶⁵ Rt. 2010 s. 850 avsnitt 15.

⁶⁶ Ibid. avsnitt 20.

2.5 Frednings- og dispensasjonshistorie

2.5.1 De første fredningslovene

Før 1900-tallet var i stor grad bare løse kulturminner, som mynter og andre gjenstander, vernet ved lov eller andre typer regler.⁶⁷ I 1904 så man imidlertid behovet for å verne faste kulturminner i større grad. Dette var året utgravningen av Osebergskipet ble utført, og dette synliggjorde at manglende lovgivning kunne føre til at slike kulturminner gikk tapt. Behovet for å hindre eksport av verdifulle kulturminner ble sett på som så viktig at man ikke kunne vente på at en egen lov om fortidslevninger ble ferdig.⁶⁸ Lov om forbud mod at udføre fortidslevninger af landet, ble derfor sanksjonert allerede 17. mai samme år.

Den 13. juli 1905 ble lov om fredning og bevaring av fortidslevninger (fortidsminneloven) vedtatt. De fleste faste kulturminner fra før reformasjonen (inntil år 1537) ble nå automatisk fredet. Begrunnelsen for å sette grensen ved reformasjonen var blant annet at en fredning ville føles som et inngrep i den private eiendomsrett og at dette ville være vanskeligere å tåle jo nærmere nåtiden fredningene kom. Det ble også vektlagt at det var de eldste fortidslevningene det først og fremst var behov for å beskytte da disse ville være de mest sjeldne.⁶⁹

I 1905 var det altså fremdeles ikke anledning til å vedtaksfredet kulturminner. At ikke nyere bygninger ble omfattet av loven, ble begrunnet med at de mest betydningsfulle faste fortidslevningene i etterreformatorisk tid var kirkene, og disse ble beskyttet gjennom lov om kirker og kirkegaarder av 3. august 1897. Når det gjaldt andre bygninger ble det antatt at et flertall her var i det offentliges eie og av den grunn var beskyttet mot ødeleggelse.⁷⁰ Bygninger fra oldtid og middelalder som var i privat eie var også unntatt fra reglene om automatisk fredning fordi det ble sett på som for rigorøst å innskrenke eiendomsretten på denne måten når det kom til bygninger som kunne bli brukt til bolig for seg og sine.⁷¹ Kulturminner som har sitt opphav før reformasjonen er fremdeles i en viss utstrekning ansett som mest betydningsfulle. Dagens lovgivning har opprettholdt et skille mellom kulturminner før og etter reformasjonen, der kulturminner fra før reformasjonen er automatisk fredet.

Allerede i loven av 1905 ble det imidlertid gitt adgang til å dispensere fra fredning. Dette ble begrunnet med at grunneierens interesse i å utføre et arbeid kunne være så stor, og arbeidet ha

⁶⁷ Ot.prp. nr. 28 (1904-1905) s. 1-3.

⁶⁸ Ibid. s. 1.

⁶⁹ Ibid. s. 3.

⁷⁰ Ibid. s. 3.

⁷¹ Ibid. s. 6.

så liten innvirkning på kulturminnet, at det ville virke urimelig om ikke arbeidet skulle kunne utføres.⁷² Det ble lagt opp til en interesseavveining mellom grunneierens behov og hensynet til bevaring av fortidslevningen. Som jeg kommer tilbake til, er denne tankegangen fremdeles gjeldende når det kommer til søknader om dispensasjon fra vedtaksfredning. Det kan tillegges stor vekt om et eventuelt avslag på søknad vil gå på tvers av sterke interesser hos tiltakshaver. I en sak fra Bygland i Aust-Agder, var det søkt om å rive en nyhugd stokketrapp og oppføre en ny trapp.⁷³ Fylkeskommunen mente i utgangspunktet at stokketrappa burde bli stående, men gikk med på oppføring av ny trapp da eier motsatte seg fylkeskommunens løsning.

Det fremgår videre av forarbeidene til loven av 1905 at problemstillingen ofte ville handle mer om *hvordan* tiltaket skulle utføres og ikke om det skulle utføres.⁷⁴ Dette for å sørge for at eventuelle skader på fortidslevningen ble holdt til et minimum. Praksis fra i dag viser at denne problemstillingen fortsatt er aktuell, da vedtak fra forvaltningen ofte inneholder mer diskusjon rundt hvordan tiltaket bør gjennomføres enn om det burde gjennomføres i det hele tatt. Et eksempel er en sak fra Aust-Agder der det var klart at det var nødvendig med et overbygg over inngangspartiet som kunne ta av for snøras og regn.⁷⁵ Vurderingen gikk på om det var nødvendig å etablere overbygg med møne slik tiltakshaver ønsket, eller om det holdt å etablere et mer historisk riktig halvtak over inngangspartiet.

2.5.2 Forløpet til dagens kulturminnelov

Etter hvert så man behovet for å kunne frede bygninger i større grad, og 3. desember 1920 ble bygningsfredningsloven sanksjonert. Kirker var heller ikke etter denne loven en del av kulturminnevernet da disse fremdeles ble ansett tilstrekkelig vernet gjennom lov om Kirker og Kirkegaarder av 1897. Man ønsket med den nye loven å kunne frede også førreformatoriske bygninger i privat eie samt bygninger med opprinnelse etter reformasjonen.⁷⁶

Adgangen til å dispensere ble omformulert i bygningsfredningsloven. Fortidsminneloven av 1905, inneholdt kun en bestemmelse om at vedkommende departement skulle avgjøre om tiltaket kunne gjennomføres, og eventuelt på hvilke vilkår.⁷⁷ Etter bygningsfredningsloven skulle bygninger deles inn i to klasser, klasse A og klasse B. Bygningene ble satt i forskjellige

⁷² Ibid. s. 6.

⁷³ Sak nr. 08/01300-5.

⁷⁴ Ot.prp. nr. 28 (1904-1905) s. 6.

⁷⁵ Sak nr. 06/03893-1.

⁷⁶ Ot.prp. nr. 4 (1920) s. 1.

⁷⁷ Besl. O. nr. 102 (1904-1905).

klasser etter deres kunstneriske og historiske verdi. Det gikk frem av § 6 og § 8 (for henholdsvis klasse A og klasse B) at søknad måtte sendes ”byggningsnævdens formand” ved arbeider som ville gå utover alminnelig vedlikehold. Bygningsnemden kunne da avslå søknaden, eller gi føringer for arbeidet i klasse A-tilfellene og gi forslag til endringer eller mulighet til å foreta undersøkelser i klasse B-tilfellene.

Før lovendring av 13. juni 1975, ga bygningsfredningsloven, med få unntak, bare hjemmel til å frede enkeltbyggverk og bygningsdeler fra mer enn 100 år tilbake.⁷⁸ Etter denne lovendringen kunne man frede også yngre bygninger, kirker, bygningsmiljøer, og myndighetene måtte ikke lenger ekspropriere bygninger for å hindre riving.⁷⁹

I 1951 ble fortidsminneloven av 1905 avløst av fornminneloven av 29. juni.⁸⁰ Automatisk fredning av kulturminner fra før reformasjonen ble videreført.⁸¹ Endringene denne loven medførte har ikke særlig stor betydning når det kommer til dispensasjon fra vedtaksfredning av byggverk og anlegg, men må likevel nevnes for å forstå bakgrunnen for dagens lovgivning.

2.5.3 Kulturminneloven av 1978

Kulturminneloven av 1978, var i stor grad en videreføring av bygningsfredningsloven av 1920 og fornminneloven av 1951. Før vedtakelsen, ble det tatt utgangspunkt i to komitéinnstillinger avgitt til Kirke- og undervisningsdepartementet. Komitéene skulle utrede behovene på området til fornminneloven og bygningsfredningsloven.⁸² I hovedsak baserte Miljøverndepartementet seg på forslaget til komitéen som utredet bygningsfredningsloven, som innebar at de to lovene burde slås sammen til én lov. Grunnen til dette var blant annet at det kunne være uklart hvilke fredningsobjekter som gikk inn under hvilken lov. I noen tilfeller måtte begge lover benyttes for å frede et kulturminne fordi deler av kulturminnet gikk inn under fornminneloven og andre deler gikk inn under bygningsfredningsloven. Dette nødvendiggjorde et samarbeid mellom faglige instanser i de to lovene, og departementet mente at dette samarbeidet bedre kunne løses ved en felles lov.⁸³ I forarbeidene ble det ikke sagt mye om adgangen til å dispen-

⁷⁸ Ot.prp. nr. 7 (1977-1978) s. 14.

⁷⁹ Ot.prp. nr. 60 (1974-1975) s. 4.

⁸⁰ Ot.prp. nr. 44 (1951) s. 1. Bestemmelser fra Lov om rett til setja forbod mot byggjing eller verksemd som skjemma offentlege minnesmerke m. m. av 2. juli 1921, ble også tatt inni loven av 1951.

⁸¹ Ot.prp. nr. 44 (1951) s. 3.

⁸² Ot.prp. nr. 7 (1977-78) s. 5.

⁸³ Ibid. s. 85.

sere fra vedtaksfredning, bortsett fra at den nye § 17 i det vesentlige ville tilsvare bestemmelser fra bygningsfredningsloven.⁸⁴

Ved lovendring i 1992, ble kulturminneloven endret ytterligere. En av de viktigste endringene var at § 20 kom inn og gjorde det mulig å frede kulturmiljøer.⁸⁵ Samtidig ble det besluttet at fornminnebegrepet ikke lenger skulle benyttes, fordi det var usikkerhet rundt begrepets rettslige betydning. I stedet skulle kulturminnebegrepet brukes fullt ut.⁸⁶ Siden den eksisterende loven var preget av å være sammensatt av to lover, så man også behovet for å samordne bestemmelsene i kulturminneloven i større grad. Av denne grunn ble for eksempel daværende § 5 opphevet og alle objektfredningene ble samlet i § 15. Paragraf 5 ga hjemmel til å frede objekter fra etter år 1536, slik at de fikk samme vern som automatisk fredete kulturminner.

En viktig endring når det kommer til dispensasjoner fra vedtaksfredning, var at § 15a kom inn i loven. Denne erstattet deler av tidligere § 17, mens resten av § 17 ble videreført. De delene av § 17 som ble opphevet inneholdt detaljerte saksbehandlingsregler, men departementet så på disse som uhensiktsmessige. Etter lovendring skulle saksbehandlingen fullt ut følge forvaltningslovens regler.⁸⁷ I tillegg ble daværende § 16 opphevet. Denne hadde hjemlet riving eller flytting av fredet bygning i visse tilfeller. Departementet anså denne bestemmelsen å være overflødig da slike tiltak som regel ville medføre at endring eller oppheving av fredningen var nødvendig. Det kunne altså ikke dispenseres fra fredning i slike inngripende tilfeller. Det ble imidlertid poengtert senere, på bakgrunn av høringsinstansenes syn, at bygninger i noen tilfeller kan flyttes hvis dette er eneste løsning for å hindre forfall.⁸⁸

Ved lovendring av 3. mars 2000 nr. 14, kom bestemmelsen i § 4 tredje ledd inn i kulturminneloven. Denne endringen medførte at også erklærte stående byggverk fra mellom 1537 og 1649 ble automatisk fredet. Det var behov for å utvide automatisk fredning til å omfatte byggverk oppført mellom 1537 og 1649 fordi rundt 1 % av disse byggene gikk tapt hvert år. Siden byggeskikken fra middelalderen i stor grad varte fram til midten av 1600-tallet, og dokumentasjon fra denne byggeskikken i hovedsak finnes i bevarte byggverk, var det grunn til å flytte grensen for automatisk fredete byggverk.⁸⁹ For erklært stående byggverk, skal dispensasjon fra fredningen vurderes etter § 15a og ikke etter § 8, slik tilfellet er for andre kulturminner som er automatisk fredet etter § 4.

⁸⁴ Ibid. s. 32.

⁸⁵ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 3.

⁸⁶ Innst. O. nr. 73 (1991-1992) s. 7.

⁸⁷ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 12.

⁸⁸ Ibid. s. 15.

⁸⁹ Innst. O. nr. 24 (1999-2000) s. 3.

3 Saksbehandling

3.1 Innledning

Siden det er viktig for dispensasjonssakens resultat at saken blant annet er godt opplyst og at tiltakshaver har fått den informasjonen han eller hun har krav på, er det naturlig å gjøre rede for saksbehandlingsprosessen i en dispensasjonssak.

3.2 Saksbehandlingsprosessen

3.2.1 Tiltakshavers og forvaltningens plikt til å sørge for sakens opplysning

Praksis viser at hvis det skal dispenseres fra fredning, skjer dette etter søknad fra tiltakshaver. Tiltakshaver er som regel eier eller bruker av det fredete kulturminnet, men andre kan også søke på vegne av disse, for eksempel en byggmester. I rundskrivet om enklere og raskere dispensasjonsbehandling, fremgår det i punkt 2 at søker må fremlegge en del dokumentasjon. Fremlegges ikke denne dokumentasjonen, kan forvaltningen få problemer med å overholde saksbehandlingsfristene. Søker må i så fall bære ansvaret for dette. Av dokumentasjon må følgende foreligge: Beskrivelse av og begrunnelse for tiltaket som ønskes gjennomført, dokumentasjon av eksisterende forhold som fotografier eller tegninger, dokumentasjon av fremtidige forhold med for eksempel tegninger, eventuelle detaljtegninger og en arbeidsbeskrivelse som skal sørge for at forvaltningen får en forståelse av hvordan tiltaket tenkes gjennomført. Dette vil for eksempel være beskrivelse av materialer og metoder som ønskes brukt. Dokumentasjonen skal gi all informasjon som er relevant for at forvaltningen skal kunne ta stilling til søknaden.

Siden kulturminnemyndighetene er en del av forvaltningen, er det saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven som kommer til anvendelse så langt ikke annet følger av kulturminneloven, jf. forvaltningsloven § 1 første punktum. I tillegg til forvaltningsloven må også de uskrevede forvaltningsprinsippene følges. Tidligere fulgte, som nevnt, søknadssaker om dispensasjon fra vedtaksfredning egne saksbehandlingsregler i den gamle kulturminneloven § 17. Siden lovgiver ikke så noen grunn til å ha egne saksbehandlingsregler i disse sakene, ble disse reglene

opphevet ved lovendring 3.7.1992 nr. 96, slik at sakene nå skulle behandles etter forvaltningslovens saksbehandlingsregler.⁹⁰

I og med at et dispensasjonsvedtak er et enkeltvedtak,⁹¹ kommer bestemmelsene i forvaltningsloven kapittel IV-VI til anvendelse.⁹² Også kapittel III med alminnelige regler, gir viktige retningslinjer. Av bestemmelsene i forvaltningsloven, er det noen som er viktigere enn andre i dispensasjonssaker. I kapittel III er § 11 om forvaltningsorganenes veiledningsplikt og § 11a om saksbehandlingstid særlig viktige. Etter § 11 har forvaltningen plikt til å veilede parter blant annet om vanlig praksis på området. Dette kan for eksempel få betydning for en søker som ikke er opplyst om hvor skillet mellom vanlig vedlikehold og søknadspliktige tiltak går.⁹³ Paragraf 11a er også viktig da denne bestemmelsen skal sikre at søker får avgjort saken innen rimelig tid. Selv om det står at svar skal gis uten ugrunnet opphold, gis det en absolutt frist etter tredje ledd for saker som gjelder enkeltvedtak. Fristen er én måned. Hvis denne fristen ikke kan overholdes, skal det gis et foreløpig svar. I rundskrivet har Riksantikvaren fastsatt at samlet saksbehandlingstid fra søknad har kommet inn til en eventuell klage er avgjort, ikke skal være mer enn tre måneder. Hvis saksbehandlingstiden har gått utover denne fristen, skal dette tillegges vekt i retning av å godkjenne tiltaket. Dette ble poengtert i en klagesak fra Næs jernverksmuseum i Aust-Agder, der saksbehandlingstiden fra søknaden kom inn til klagesaken ble avgjort var på omtrent et år.⁹⁴

I kapittel IV om saksforberedelse ved enkeltvedtak er § 17 første ledd, som sier at saken skal være så godt opplyst som mulig før vedtak treffes, viktig for at forvaltningen skal kunne treffe vedtak på riktig grunnlag. Bestemmelsen skal altså sikre at vedtak treffes på et forsvarlig grunnlag.⁹⁵ I saker om dispensasjon fra vedtaksfredete bygninger og anlegg er befaringer noe forvaltningsmyndigheten ofte benytter seg av. Eventuelt innhentes det fotodokumentasjon, rapporter og lignende. I følge praksis fra Riksantikvaren kan slik dokumentasjon brukes i stedet for befaring hvis dokumentasjonen gir et godt nok grunnlag for vurdering. Et eksempel er en sak der det var søkt om å etablere takvinduer og takterrasser i en bygård i Birkelunden kulturmiljø. Riksantikvaren fant det tilstrekkelig med fotografier og annen dokumentasjon, og anså det ikke som nødvendig med befaring.⁹⁶

⁹⁰ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 12.

⁹¹ Jf. forvaltningsloven § 2 første ledd, bokstav b.

⁹² Jf. forvaltningsloven § 3 første ledd

⁹³ Se punkt 4.5.

⁹⁴ Sak nr. 14/00322-5.

⁹⁵ Eckhoff (2014) s. 264.

⁹⁶ Sak nr. 12/01759-4

3.2.2 Søkers rett til innsyn

Bestemmelsene i forvaltningsloven § 17 annet og tredje ledd og i § 18, regulerer partens rett til å gjøre seg kjent med opplysninger som forvaltningsorganet mottar om parten (§ 17 annet ledd), opplysninger av vesentlig betydning for parten (§17 tredje ledd) og sakens dokumenter (§18). Dette er rettigheter som er av stor betydning for at en som søker om dispensasjon fra fredning skal oppleve at han eller hennes interesser blir tilstrekkelig ivaretatt. Bestemmelsene vil også kunne føre til at saken blir bedre opplyst etter § 17 første ledd, fordi parten da kan komme med opplysninger som kanskje ikke ville kommet fram om han eller hun ikke hadde fått innsyn etter § 17 eller § 18.

Det klare utgangspunktet er at partene har rett til innsyn i alle saksdokumenter. Avslag krever særskilt hjemmel. For det første kan innsyn nektes i dokumenter som forvaltningen har utarbeidet for egen saksforberedelse (§ 18a). For det andre kan innsyn nektes i dokumenter forvaltningen har innhentet utenfra for den interne saksforberedelsen (§ 18b). For det tredje kan innsyn nektes for opplysninger i dokumenter som faller inn under kategoriene i § 19, som gjelder opplysninger der innsyn kan være til skade for andre.

Innskrenkninger i retten til innsyn er blant annet nødvendig fordi fullstendig innsyn i enkelte tilfeller vil kunne vanskeliggjøre forvaltningens arbeid. Det er viktig at forvaltningen uforstyrret kan behandle en sak, slik at blant annet interne dokumenter som er et steg på veien mot et vedtak, ikke alltid er tilgjengelig for parten.⁹⁷ Samtidig ser lovgiver på det som viktig å gjennomføre partsoffentlighet så langt det er mulig for at parten skal kunne ivareta sine interesser.⁹⁸ Dette kommer til uttrykk i § 18c som sier at det skal gis innsyn i faktiske opplysninger av betydning for avgjørelsen, selv om dokumentet eller deler av det kan unntas etter § 18a eller § 18b. I tillegg skal meroffentlighet etter § 18 annet ledd alltid vurderes selv om det foreligger unntaksadgang.

I en sak fra Sivilombudsmannen, ble Miljøverndepartementet anmodet om å se på en klagesak på nytt blant annet fordi Sivilombudsmannen fant at det var begrunnet tvil om avgjørelsen var fattet på et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag.⁹⁹ Saken gjaldt klage på fredningen av Lassens hus i Arendal. Eier var positiv til fredningen, men misfornøyd med at fredningen ville gjøre det vanskelig for ham å tilbakeføre spisesalen i fjerde etasje. Bakgrunnen for at det var tvil om avgjørelsesgrunnlaget var forsvarlig, var at klager ikke hadde fått oversendt en rapport som

⁹⁷ Ot.prp. nr. 38 (1964-1965) s. 60.

⁹⁸ Ibid. s. 59.

⁹⁹ SOMB- 2002-74.

ble brukt som grunnlag for avgjørelsen. Sivilombudsmannen påpekte her at innsyn i rapporten var viktig for sakens opplysning, men også viktig for å styrke tilliten til forsvarlig saksbehandling.¹⁰⁰ Klager fikk ikke mulighet til å gjøre seg kjent med dokumentet, jf. forvaltningsloven § 18, og heller ikke mulighet til å kommentere denne, noe som var i strid med det uskrevne prinsippet om kontradiksjon i forvaltningsretten. Det ble også lagt vekt på at klager gjentatte ganger hadde etterspurt rapporten.

3.2.3 Hva vedtaket skal inneholde

I forvaltningsloven kapittel V, som inneholder bestemmelser om selve vedtaket, fremgår det av § 24 og § 25 at enkeltvedtak skal grunngis og hva begrunnelsen skal inneholde. Dette er selvsagt betydningsfulle bestemmelser i en dispensasjonssak, fordi de blant annet sikrer at søker får tilstrekkelig grunnlag til å vurdere forvaltningens avgjørelse, herunder om det er grunnlag for å klage. Av førstnevnte paragraf fremgår det at begrunnelse ikke er nødvendig dersom vedtaket er en innvilgelse av en søknad og ”det ikke er grunn til å tro at noen part vil være misfornøyd med vedtaket”. I følge § 24 trengs det altså ikke begrunnelse dersom søknad om tiltak på en fredet bygning innvilges. I tilfeller hvor deler av søknaden ikke innvilges, eller hvor det oppstilles vilkår for innvilgelse, må begrunnelse derimot gis.

I rundskrivet om enklere og raskere dispensasjonsbehandling uttrykkes det imidlertid at vedtaket skal begrunnes også i de tilfellene tiltakshaver får dispensasjon fra fredningen. Det skal fremgå av begrunnelsen at vilkårene for dispensasjon er oppfylt, nemlig at inngrepet ikke er vesentlig og at det foreligger et særlig tilfelle.¹⁰¹ Kulturminneforvaltningen pålegges altså plikter som går utover det som kreves etter forvaltningsloven. Rundskrivet sier ikke noe om hvorfor Riksantikvaren pålegger denne utvidede plikten til begrunnelse. En mulig grunn kan være at dispensasjonssaker i kulturminneretten ofte bærer preg av kompromisser mellom forvaltningen og tiltakshaveren. Det kan for eksempel være søknaden er innvilget, men at det settes vilkår for dispensasjonen. I tillegg kan det være at søknaden bare delvis blir innvilget, ved at det er søkt om flere tiltak, men kun et eller flere av dem blir innvilget. Det varierer altså om man får avslag, medhold, delvis medhold eller medhold forutsatt at visse vilkår oppfylles. En utvidet plikt til begrunnelse kan ha vært gitt fordi man da ikke risikerer at vedtak som skulle vært begrunnet, mangler begrunnelse. Også der parten har fått medhold på alle punkter kan det være at søknaden ble sendt etter at det for eksempel var avholdt befarings. Søknaden

¹⁰⁰ Ibid. s. 4.

¹⁰¹ Rundskrivet punkt 3.

kan derfor allerede ved første behandling være preget at et samarbeid mellom tiltakshaver og forvaltning, og søknaden kan sann sett bære preg av kompromisser.

Etter forvaltningsloven § 25 skal begrunnelsen vise til de reglene vedtaket bygger på og de faktiske forhold som ligger til grunn for avgjørelsen. I tillegg bør de hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøvelsen av forvaltningens skjønn, nevnes. Kravene i § 25 gjelder uavhengig av kravene i rundskrivet, for vedtak der søknad ikke innvilges.

Forvaltningsloven § 27 tredje ledd gir forvaltningsorganet plikt til å opplyse om klageadgang, klagefrist, klageinstans og den nærmere fremgangsmåte ved klage. Klageinstituttet er en viktig rettssikkerhetsgaranti, og lovgiver har derfor ansett det nødvendig å innføre en særskilt opplysningsplikt for forvaltningen. Etter § 28 kan vedtaket påklages til nærmeste overordnede forvaltningsorgan. I dispensasjonssaker etter kulturminneloven, vil som regel klager behandles av Riksantikvaren. Klagen skal stiles til Riksantikvaren, men sendes til fylkeskommunen, som da har mulighet til å omgjøre vedtaket, jf. forvaltningsloven § 32. I dispensasjonssaker der Riksantikvaren er førsteinstans, for eksempel i saker der byggverk eller anlegg i statens eie er fredet etter § 22a,¹⁰² er det derimot Klima- og miljødepartementet som er overordnet forvaltningsorgan, og klagen skal da stiles dit. Hvis klager ikke sender klagen til riktig organ, viser likevel praksis at det ordnes opp internt, jf. for eksempel en sak fra Birkelunden kulturmiljø, der klager sendte klagen direkte til Riksantikvaren.¹⁰³ Riksantikvaren ba Byantikvaren i Oslo om en uttalelse før klagen ble behandlet. Byantikvaren har fått delegert dispensasjonsmyndighet etter forskrift om fredning av Birkelunden kulturmiljø.

4 Vilkårene for dispensasjon

4.1 Innledende bemerkninger

Myndighet til å dispensere fra fredning av byggverk og anlegg etter § 15a, er lagt til Riksantikvaren, fylkeskommunene og Sametinget for samiske kulturminner, jf. ansvarsforskriften § 12 nr. 1 og 2. Ønsker eier eller bruker å utføre tiltak på et byggverk eller anlegg fredet etter kml. § 15, må det først undersøkes om tiltaket er forbudt etter fredningsbestemmelser gitt i medhold av § 15 tredje ledd. Er tiltaket etter disse bestemmelsene forbudt, må eier eller bruker søke dispensasjon etter § 15a. Er det ikke gitt fredningsbestemmelser, må det undersøkes om tiltaket som ønskes gjennomført innebærer å ”rive, flytte, påbygge, endre, forandre mate-

¹⁰² Jf. ansvarsforskriften § 12 nr. 1.

¹⁰³ Sak nr. 09/02798-13.

rialer eller farger eller foreta andre endringer som går lenger enn vanlig vedlikehold”, jf. § 15 fjerde ledd. Går tiltaket lenger enn vanlig vedlikehold, enten i form av et av de opplistede tiltakene eller på annen måte, må eier eller bruker søke dispensasjon fra fredningen etter § 15a.

Dersom dispensasjon er nødvendig, følger det av § 15a første ledd at det er to vilkår som begge må være oppfylt før dispensasjon kan innvilges. For det første må tiltaket innebære et særlig tilfelle som gir grunn til å gi dispensasjon fra fredningen. For det andre må tiltaket ikke medføre vesentlige inngrep i det fredete kulturminnet. I forarbeidene er det lagt opp til en relativt streng vurdering av vilkårene. Det uttrykkes at bestemmelsen bare skal gi en begrenset adgang til å gi dispensasjon.¹⁰⁴ Forvaltningens vurdering av om vilkårene er oppfylt, må bero på en faglig skjønnsutøvelse der formålsparagrafen i kml. § 1 vil være retningsgivende for skjønnnet.¹⁰⁵ En sak som viser at formålsparagrafen kan være retningsgivende, er en sak fra Dannevig i Grimstad.¹⁰⁶ Her ble det uttalt at det ”[f]ra et kulturvernsynspunkt er lite forenlig med kulturminnelovens intensjon å tilføre både nye materialer og nye teknikker.”

I vurderingen av om vilkårene er oppfylt må det også foretas en ”helhetsvurdering der inngrepets art og størrelse må vurderes opp mot objektets art, størrelse og kulturhistoriske og/eller arkitektoniske verdier.”¹⁰⁷ Ved denne vurderingen er formålet med fredningen viktig, men også fredningsbestemmelsene i vedtaket er av særlig betydning. For fredninger som er gjort ved vedtak før lovendringen av 3.6.1993 trådte i kraft 1.1.1993, vil vurderingen være vanskeligere fordi man kun har den generelle atferdsnormen i § 15 fjerde ledd å forholde seg til.¹⁰⁸ Før lovendringen var det ikke anledning til å gi bestemmelser i vedtaket. Ofte vil helhetsvurderingen innebære en avveining av forskjellige hensyn. Som regel er det hensynet til tiltakshavers behov som må veies opp mot hensynet til bevaring av kulturminnet. Riksantikvaren veide for eksempel hensynet til eiers bruksbehov tyngre enn behovet for å bevare et fredet stabbur urørt, i en sak fra en fredet eiendom i Finnmark.¹⁰⁹

Det er viktig å ha i bakhodet at Riksantikvaren i rundskrivet har presisert at endringer som er foretatt etter kulturminnet ble fredet, ikke er en del av fredningen.¹¹⁰ Er det for eksempel etablert et bad i et bolighus etter at dette ble fredet, er ikke selve badet fredet. Badet kan altså end-

¹⁰⁴ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 24.

¹⁰⁵ Se punkt 2.2.2.

¹⁰⁶ Sak nr. 06/02142-1.

¹⁰⁷ Rundskrivet punkt 3.

¹⁰⁸ Se punkt 4.5.

¹⁰⁹ Sak nr. 06/03499-18. Sak gjengitt i avhandlingens punkt 4.2.2.

¹¹⁰ Rundskrivet punkt 4.

res uten godkjenning fra kulturminneforvaltningen. Det fremgår imidlertid av rundskrivet punkt 4.1 at selv om man ønsker å bytte ut bygningsdeler som ikke er omfattet av fredningen, må man ofte søke dispensasjon fordi det må tas hensyn til bygningen for øvrig. Vil endringen derimot gripe inn i deler av bygningen som er fredet, må det altså søkes om dispensasjon. Eksempelvis kan det tenkes at en oppussing av badet medfører at man må gjøre inngrep i fredete vegger eller annen fredet konstruksjon, fordi det eksisterende rørapplegget må byttes.

I det følgende tar jeg utgangspunkt i dispensasjon fra fredning når det kommer til bygninger fredet etter § 15. Selv om jeg har dette utgangspunktet, vil jeg av og til bruke eksempler fra dispensasjon fra andre typer fredning, der dispensasjonsadgangen følger de samme vilkårene som i § 15a. Eksempelene som trekkes frem er ikke ment å gi en uttømmende redegjørelse for hvilke tiltak det kan dispenseres for. Jeg vil i stor grad benytte rundskrivet i vurderingen av vilkårene. Selv om en del vedtak er gitt før rundskrivet kom, illustrerer de likevel momentene som fremgår av rundskrivet.

4.2 Dispensasjon kan gis i særlige tilfeller

4.2.1 Ordlyden

Et vilkår for å innvilge dispensasjon etter § 15a første ledd, er at det foreligger et ”særlig tilfelle”. En ordlydsfortolkning gir ikke mye veiledning, men det kan i hvert fall utledes at det må foreligge et spesielt tilfelle som kan gi en god grunn til å innvilge dispensasjon for tiltaket, og ikke et hvilket som helst tilfelle.

4.2.2 Tiltak som er nødvendig av hensyn til formålet med fredningen

Forarbeidene til loven går nærmere inn på forståelsen av dette vilkåret. Her fremgår det at tiltak som er nødvendige av hensynet til formålet med fredningen, kan være særlige tilfeller.¹¹¹ Formålet med fredningen står som regel i fredningsvedtaket til kulturminnet. Formålet kan være ganske detaljert når det for eksempel kommer til hva ved kulturminnet som anses å ha høyest kulturhistorisk verdi, og dermed hvilke bygningsdeler og overflater fredningen har til særlig formål å bevare. Et eksempel på et fredningsformål som går detaljert inn på hva ved fredningen som anses å ha høyest verdi, finner man i en sak om Arendal gamle rådhus.¹¹² Her

¹¹¹ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 24.

¹¹² Sak nr. 07/00635-3.

var det søkt om å tilrettelegge for kontorlokaler i 1. og 2. etasje, noe som ville innebære blant annet oppussing av trapp og trappegang. I dispensasjonsvedtaket ble det vist til fredningsformålet der det uttrykkes at bevaring av hovedtrappen er særlig viktig fordi "[d]en skal være en av de tidligste trappene i landet av denne lette og elegante typen repostrapp." Det vil altså etter fredningsformålet være viktig å bevare denne trappen og tiltak som går ut på å for eksempel endre trappens utseende, vil mest sannsynlig ikke kunne tillates.

Det står ikke noe videre i forarbeidene om hva som menes med tiltak som er nødvendig av hensyn til formålet med fredningen, men i kommentarutgaven til kulturminneloven gis det en nærmere redegjørelse. Der gis det uttrykk for at man først og fremst tenker på tiltak som gir best mulig beskyttelse for kulturminnet.¹¹³ Dette kan være utskiftning av råteskadde materialer, tetting av tak, tiltak til brannsikring osv. At eiere og brukere av fredete kulturminner søker om dispensasjon for å utføre slike tiltak er utelukkende positivt og bidrar i stor grad til å bevare kulturminnene. Noen saker viser imidlertid hvor viktig det er at det faktisk søkes om dispensasjon selv om hensikten er å bevare kulturminnet på best mulig måte og i tråd med formålet med fredningen. I en sak fra Nord-Østerdal tingrett¹¹⁴ hadde et kirkesogn fått utført sandblåsing av tømmervegger i ei kirke som var midlertidig fredet etter kulturminneloven § 22 nr. 4. Dette var gjort i beste hensikt da en seniorrådgiver hos Riksantikvaren hadde oppfordret til oppussing av innvendige vegger. Sandblåsing ble valgt etter råd fra maleren som fikk oppdraget, men denne metoden var kulturhistorisk skadelig og ikke anbefalt av Riksantikvaren. Kirkesognet ble tiltalt etter straffeparagrafen i kml. § 27 for overtredelse av fredning, men ble frifunnet fordi de ikke ble ansett å ha opptrådt strafferettslig uaktsomt.

I rundskrivet om enklere og raskere dispensasjonsbehandling¹¹⁵ uttrykkes det at tiltak som er nødvendige av hensynet til formålet med fredningen, kan være tiltak som er viktige for at eieren fortsatt skal kunne bruke eiendommen. I følge rundskrivet vil dette som oftest føre til at vilkåret er oppfylt. Eksempler på tiltak som kan sørge for fortsatt bruk av en eiendom, kan være tiltak som oppgraderer standarden i bygninger til noe tilnærmet dagens standard. Rundskrivet nevner at oppgradering eller etablering av bad og kjøkken kan være et slikt tiltak. Isolering og bytte eller restaurering av vinduer, er også tiltak som kan være avgjørende for om en bolig blir brukt eller ikke. I punkt 4.2 i rundskrivet, fremgår det at det ved etablering av våtrom eller kjøkken skal legges vekt på å finne løsninger som tilfredsstiller bruksbehovene. I en sak fra Aust-Agder søkte eieren, Statsbygg, om å etablere to nye bad på vegne av leietakeren som var en barnevernsinstitusjon.¹¹⁶ Siden dette var en bygning i Statens eie, var Riksantikva-

¹¹³ Holme II (2005) s. 156.

¹¹⁴ TNOST-2005-78330.

¹¹⁵ Rundskrivet punkt 3.

¹¹⁶ Sak nr. 09/01411-5.

ren dispensasjonsmyndighet, jf. ansvarsforskriften § 12 nr. 1. Riksantikvaren innvilget dispensasjon for tiltaket og begrunnet dette med at ”tungtveiende funksjonelle hensyn” ga særlig grunnlag for dispensasjon.

Det finnes en rekke saker der fortsatt bruk av kulturminner har ført til at tiltak har blitt ansett som særlige tilfeller. For eksempel ble oppsetting av gjerder rundt Bratteklev skipsverft ansett som et særlig tilfelle. Tiltaket var nødvendig for at det skulle kunne opprettes en stiftelse som skulle ivareta kulturminnet og gjøre det åpent for publikum, noe som var nødvendig for fortsatt bruk.¹¹⁷ Dispensasjon ble innvilget på tross av at formålet med fredningen var å bevare miljøets karakter og at en av fredningsbestemmelsene spesifikt nevnte oppsetting av gjerder som et tiltak som ikke måtte settes i verk. Sann sett var ikke hensynet til fortsatt bruk i tråd med formålet, men i dette tilfellet var tiltaket nødvendig for bevaring av kulturminnet og dermed til det beste for kulturminnet. Det ble vektlagt at gjerdene ville være beskjedne i omfang, godt tilpasset terrenget og reversible, men det er likevel tydelig at det var hensynet til fortsatt bruk som veide tyngst.

En annen sak, som viser at det ikke skal så mye til før vilkåret om ”særlig tilfelle” er oppfylt når begrunnelsen for tiltaket er fortsatt bruk, er en sak fra eiendommen Noatun i Sør-Varanger.¹¹⁸ Her var det søkt om dispensasjon for å installere vedovn i et fredet stabbur. Søknaden var begrunnet med at vedovnen ville være viktig for eier og familiens fritidsbruk av stabburet. Dispensasjon ble først avslått av fylkeskommunen, men Riksantikvaren omgjorde vedtaket og mente vilkåret om ”særlig tilfelle” var oppfylt ved at eier selv mente oppvarming var nødvendig for bruk. Dette på tross av at fylkeskommunen mente oppvarming med elektrisk ovn ville være tilstrekkelig, samt et mindre inngripende tiltak. Installasjon av vedovn var altså ikke nødvendig for annen bruk av stabburet, men siden tiltakshaver mente vedovn var nødvendig for den bruken han ønsket, var vilkåret om at tiltaket skulle innebære et særlig tilfelle oppfylt.

Videre lister rundskrivet opp flere eksempler på tiltak som er nødvendige av hensyn til formålet med fredningen og dermed kan tilfredsstille kravet til at det skal foreligge et særlig tilfelle. Én type tiltak er istandsetting og restaurering. Av alle dispensasjonsvedtakene jeg har gjennomgått, er det ingen som ikke gir dispensasjon fra fredningen for tiltak som innebærer å istandsette eller restaurere en bygning. Et eksempel på dette er en sak fra Bosvik gård i Risør kommune der det hadde blitt søkt dispensasjon for å utbedre to pipestokker på et bolighus

¹¹⁷ Sak nr. 06/04385-9.

¹¹⁸ Sak nr. 06/03499-18.

fordi det i lengre tid hadde trengt vann ned i pipeløpet og skadet dette.¹¹⁹ Dispensasjon ble gitt og det ble ikke satt andre betingelser enn at tiltaket skulle utføres uten å skade andre deler av pipestokken og at utførelsen skulle være nøytral. I en sak fra Eikeland verk i Gjerstad kommune ble det poengtert fra fylkeskommunens side at det var ”særdeles prisverdig at ny eier nå ønske[t] å sette huset i stand og ta det i bruk som bolighus”.¹²⁰ Her var det altså veldig tydelig at fylkeskommunen så på istandsettingen som nødvendig av hensynet til formålet med fredningen.

Fra praksis kan også nevnes en sak der Næs jernverksmuseum hadde søkt om å bytte ut råteskadd tømmer i Storhammeren.¹²¹ Søknaden ble avslått av Aust-Agder fylkeskommune fordi de mente at det var viktigere å bevare hammeren så original som mulig fremfor å sette den i stand. Riksantikvaren omgjorde dette vedtaket etter klage fra tiltakshaver. Det ble blant annet vektlagt at et ytterligere forfall kunne medføre stor skade på kulturminnet.

Andre typer tiltak som kan være nødvendige av hensynet til formålet med fredningen, er i følge rundskrivet ”tilbakeføringer til opprinnelig eller tidligere utseende og konstruksjoner, under forutsetning av at tiltaket kan gjøres på et sikkert dokumentert grunnlag, og i tråd med tradisjonelle metoder og materialbruk”. I en sak fra Nordre Østensjø gård i Oslo kommune ble det ikke innvilget dispensasjon for tilbakeføring, men dette hadde sammenheng med at det var gitt detaljerte føringer i fredningsvedtaket om at formålet med fredningen blant annet var å sikre bygningens arkitektur.¹²² Eier hadde ønske om å bygge en veranda over eksisterende veranda i første etasje, og mente dette ville være en tilbakeføring. Det ble blant annet fremlagt et bilde der man skulle kunne se antydning til at det tidligere hadde vært en veranda i annen etasje. Riksantikvaren var uenig og begrunnet dette med at dokumentasjonen som var fremlagt ikke kunne sies å gi et entydig bilde av at det tidligere hadde vært en veranda i annen etasje. I fredningsformålet stod det også at et av formålene med fredningen var å bevare fasadeløsningen, og i en av fredningsbestemmelsene stod det, som i rundskrivet, at tilbakeføring bare kunne tillates hvis det kunne gjøres på et sikkert dokumentert grunnlag.

I en annen sak ble det gitt tillatelse til å rive en betongtrapp og oppføre en kopi av en trapp som tidligere hadde vært oppført, utenfor forvalterboligen på Eikeland jernverk.¹²³ Tiltakshaver hadde fremlagt et foto fra 1890 som viste en rettløps tretrapp. Tillatelse ble blant annet

¹¹⁹ Sak nr. 06/03539-1.

¹²⁰ Sak nr. 08/01690-1.

¹²¹ Sak nr. 14/00322-5.

¹²² Sak nr. 07/02467-10.

¹²³ Sak nr. 13/00756-2.

begrunnet med at fotoet var av såpass god kvalitet at det ble ansett som dokumentert at boligen tidligere hadde hatt omsøkte løsning.

I en sak for Sivilombudsmannen som omhandlet Lassens hus i Arendal, ble riving en vegg som ville medføre en tilbakeføring til en stor spisesal, ikke innvilget hos Miljøverndepartementet i siste instans.¹²⁴ Saken var i utgangspunktet en fredningssak som ble innklaget av grunneier, men den er likevel egnet til å belyse vilkåret om ”særlige tilfeller” fordi saken av departementet ble behandlet som en dispensasjonssak etter § 15a. Grunnlaget for avslaget var i hovedsak at å rive veggen ville fjerne litt av den historiske utviklingen som viste hva bygningen hadde blitt brukt til fram til fredningstidspunktet. Sivilombudsmannen ba om at saken ble tatt opp til ny behandling i departementet både på grunn av saksbehandlingsfeil, og fordi dokumentasjonen bak vurderingen av om veggen burde bevares, var tvetydig. Ved ny behandling i departementet ble det lagt vekt på at eiendommen, som følge av avslaget, ikke hadde vært i bruk på åtte år, og det ble så vist til at det er en viktig målsetting i kulturminneforvaltningen at fredete bygninger er i bruk. Det ble derfor vedtatt at veggen kunne fjernes. Saken viser at hensynet til vern gjennom bruk også kan spille inn når det skal avgjøres om tilbakeføringer skal tillates.

Rundskrivet sier videre at brannsikringstiltak kan medføre at vilkåret om ”særlige tilfelle” er oppfylt. Etter søknad om utførelse av diverse brannsikringstiltak på Arendal gamle rådhus, ble det gitt dispensasjon for tiltak som skulle bedre brannsikkerheten i form av brannalarmanlegg, sprinkleranlegg innvendig og utvendig, og brannteknisk utbedring av innvendige dører.¹²⁵ Vedtaket ble begrunnet med at bruk av bygningen setter krav til sikkerheten. Tiltak som hindrer at en fredet bygning brenner ned er selvsagt i tråd med formålet med fredningen.

Til slutt nevner rundskrivet at også andre tiltak som er egnet til å beskytte kulturminnet kan være nødvendig av hensyn til formålet med fredningen. I de vedtakene jeg har gjennomgått der tiltak er nødvendig av hensyn til formålet med fredningen, er det ingen eksempler på at det er søkt om andre tiltak som er egnet til å beskytte kulturminnet enn de jeg allerede har nevnt, men det betyr selvfølgelig ikke at slike tiltak ikke finnes. Man kan for eksempel se for seg at eiere av bygninger som er åpne for offentligheten kan ha et ønske om å sette opp skilt som informerer besøkende om hva som er tillatt og ikke tillatt.

¹²⁴ SOMB-2002-74

¹²⁵ Sak nr. 07/00635-2.

4.2.3 Tiltak av vesentlig samfunnsmessig betydning

Også tiltak av vesentlig samfunnsmessig betydning kan, i følge forarbeidene, gi grunnlag for at vilkåret om ”særlige tilfelle” er oppfylt.¹²⁶ Kommentartutgaven til kulturminneloven gir imidlertid uttrykk for at tiltak bare kan utføres i kulturminnets disfavør hvis det er snakk om særdeles viktige samfunnsmessige goder som kommer allmennheten til gode.¹²⁷ Et eksempel som er godt egnet til å illustrere et slikt tilfelle, er en sak der det ble søkt om å etablere en radar på sørspissen av øya der Store Torungen fyr i Arendal står.¹²⁸ Området er fredet med hjemmel i kml. § 19. Ved avgjørelsen av saken la Aust-Agder fylkeskommune stor vekt på den store samfunnsmessige betydningen radaren ville ha. Radaren ville ha stor betydning ved beredskap i tilfelle oljesøl og ville kunne brukes i forbindelse med søk og redning. Den ble derfor ansett som viktig med tanke på beredskap og sikkerhet på sjøen.

Rundskrivet nevner spesielt hensynet til universell utforming som et eksempel på noe som kan begrunne at et tiltak er av vesentlig samfunnsmessig betydning. Enkelt sagt vil universell utforming si at man legger til rette for at også mennesker med nedsatte funksjonsevner skal ha enkel adkomst til kulturminnene. Det er poengtert i rundskrivets punkt 4.3 at alle byggverk som er offentlig tilgjengelig, skal ha adgang for alle. En sak fra Hordaland fylkeskommune viser at hensynet til universell utforming ble vektlagt.¹²⁹ Her førte blant annet hensynet til universell utforming til at Riksantikvaren omgjorde fylkeskommunens vedtak om å nekte tilatelse til at det ble installert en heis som kunne brukes av rullestolbrukere. Dette på tross av at det fantes en adkomst for rullestolbrukere på en annen side av bygget fra før. Den nye ville være mer sentral i og med at den gamle lå på samme side som der vareleveringen forgikk.

Rundskrivet fremhever også at forvaltningen skal være løsningsorientert når det kommer til universell utforming og komme med alternative løsninger hvis dette er nødvendig. Aust-Agder kom med en slik alternativ løsning da Evjemoen næringspark blant annet søkte om å etablere et nytt inngangsparti med adkomst for funksjonshemmede.¹³⁰ Siden det etter fredningsbestemmelsene var forbudt å bygge om anleggene og et viktig formål var å bevare anleggets arkitektur og hovedpreg ble det ikke gitt dispensasjon til dette. Det ble imidlertid påpekt fra fylkeskommunens side at de under en befaring hadde vist til at en tilrettelegging av adkomst for funksjonshemmede kunne legges til inngangen på baksiden av bygningen, og at dette kunne gjennomføres samtidig som intensjonen med fredningen ble ivaretatt.

¹²⁶ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 24.

¹²⁷ Holme II (2005) s. 157.

¹²⁸ Sak nr. 06/01764-7.

¹²⁹ Sak nr. 09/01302-15.

¹³⁰ Sak nr. 07/01036-1.

Også andre samfunnsmessige forhold kan gi grunnlag for dispensasjon. Som eksempel kan nevnes en sak som gjaldt utvidelse av parkeringsplass utenfor Skøyen skole i Oslo, hvor utvidelsen ville berøre et område fredet etter kml. § 19.¹³¹ Riksantikvaren innvilget dispensasjon og det ble lagt stor vekt på at utvidelse av en skole med påfølgende utvidelse av en parkeringsplass, var av vesentlig samfunnsmessig betydning. Dette ble tillagt stor vekt selv om det i en fredningsbestemmelse eksplisitt var gitt forbud mot utvidelse av parkeringsplass. Her veide altså betydningen for samfunnet tyngre enn hensynet til fredningen. Kommentartutgaven nevner at tiltak som kommer hele samfunnet til gode, som utvidelse av sykehus eller bygging av vei eller bro, kan oppfylle kravet om at den samfunnsmessige betydningen må være ”vesentlig”. Det poengteres imidlertid at tiltaket må innebære at ”virkelig store og viktige samfunnsmessige hensyn gjør seg gjeldende”. Videre nevnes parkeringsplasser og næringsbygg som eksempler på tiltak som sannsynligvis ikke vil oppfylle dette kravet¹³². Man må her anta at parkeringsplasser som kommer som en følge av tiltak av vesentlig samfunnsmessig betydning, som i saken rett ovenfor, oppfyller kravet.

4.2.4 Tiltak som begrunnes i andre forhold

Det fremgår av forarbeidene at også ”andre helt spesielle forhold” kan anses som særlige tilfeller og begrunne en dispensasjon fra fredningen.¹³³ Formuleringen innebærer at det er usikkert hvilke forhold som kan anses som særlige tilfeller og at dette derfor må vurderes spesielt i hver sak. Dette forsterkes ytterligere av at det er uttalt at formuleringen er valgt med bakgrunn i at det ”ikke vil være mulig å forutse alle situasjoner som vil kunne oppstå”. Det er altså tatt høyde for at det kan dukke opp tilfeller lovgiver ikke har tenkt på. Som en hjelp for tanken kan man spørre seg om hvorfor tiltakshaver ønsker å gjennomføre tiltaket. Er grunnen utenfor kategoriene ovenfor, men likevel god, vil det tale for at tilfellet kan anses som et særlig tilfelle.

Eksempler på tiltak som kan begrunnes i andre forhold og dermed tale for at det foreligger et særlig tilfelle, er tiltak som har til hensikt å bedre sikkerheten til beboere eller andre som oppholder seg i eller nær kulturminnet. En sak der eier av Nordre Berg i Valle kommune søkte om å etablere et overbygg over inngangspartiet som kunne ta av for regn og snøras, er egnet som illustrasjon.¹³⁴ Det er klart at grunnlaget for søknaden i stor grad var sikkerhetsmessige

¹³¹ Sak nr. 12/00907-5.

¹³² Holme II (2005) s. 157.

¹³³ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 24.

¹³⁴ Sak nr. 06/03893-1.

hensyn, og dispensasjon ble innvilget. Også på Holt prestegård ble hensynet til sikkerhet vektlagt da det ble gitt tillatelse til å sette opp snøstoppere på taket.¹³⁵ Utenfor Møkkalasset fyrstasjon ble det gitt tillatelse til å sette opp et skilt som varslet ferdselsforbud der det var fare for liv og helse i forbindelse med restaurering av en trapp.¹³⁶ I en sak fra Øren i Risør kommune ble derimot dispensasjon ikke innvilget.¹³⁷ Det ble blant annet søkt om å rive en bratt trapp som var en del av fredningen, for å erstatte denne med en ny, lengre trapp. Selv om det ikke er nevnt, er det nærliggende at begrunnelsen for tiltaket var hensyn til sikkerhet, fordi den gamle trappa følte usikker. Fylkeskommunen så problemet, men la større vekt på at trappen ikke var brattere enn det man kunne finne i andre hus av samme type, samt at å rive trappen ville innebære et tap for husets verdi som kulturminne. I denne saken var altså ikke hensynet til sikkerhet mer tungtveiende enn hensynet til bevaring av kulturminnet.

Et ønske om å bedre bokkvaliteten kan i følge praksis også være forhold som kan tale for at det foreligger særlige tilfeller. Et eksempel på en sak der hensynet til bokkvalitet var et av momentene som begrunnet dispensasjon fra fredning, er en sak fra Bosvik gård i Risør.¹³⁸ Her ble det blant annet søkt om å etablere et vindfang innenfor inngangsdøren for å bedre varmeisoleringsen. Det ble uttalt at tiltaket ville bedre bokkvaliteten. I en sak fra Birkelunden kulturmiljø som er fredet i medhold av kml. § 20,¹³⁹ legger Riksantikvaren i klagebehandlingen til grunn at økt bokkvalitet kan vektlegges.¹⁴⁰ Det fremgår eksplisitt at oppføring av balkonger generelt er egnet til å gi økt bokkvalitet og at det igjen anses som særlige grunner.

Andre saker illustrerer på sin side hvor lav terskelen kan være før et tiltak kan anses som et særlig tilfelle. I en sak fra Holt prestegård i Aust-Agder, ble det blant annet innvilget dispensasjon fra fredningen for å pusse opp overflater i flere soverom i boligens annen etasje. Det går ikke frem at det var noen annen grunn for dette enn innvendige overflater bar preg av å være fra 70-tallet. At tiltaket ble ansett som et særlig tilfelle, kan dermed sies å være begrunnet i estetiske hensyn. På den annen side finnes det også saker der det som må kunne kalles estetiske hensyn ikke er nok til å kunne si at vilkåret om at det må foreligge et særlig tilfelle er oppfylt. I en sak fra Evjemoen Næringspark ønsket tiltakshaver å bytte ut den liggende kledningen til stående kledning for å ”dempe lengden på bygget”.¹⁴¹ Et slikt estetisk hensyn ble ikke ansett å innebære et særlig tilfelle. I denne saken ble det imidlertid uttalt at et viktig for-

¹³⁵ Sak nr. 09/02984-2.

¹³⁶ Sak nr. 13/00756-2.

¹³⁷ Sak nr. 08/01074-1.

¹³⁸ Sak nr. 06/03539-2

¹³⁹ Forskrift om fredning av Birkelunden kulturmiljø.

¹⁴⁰ Sak nr. 09/02798-13.

¹⁴¹ Sak nr. 07/01036-1.

mål med fredningen var å sikre bevaring av anleggets arkitektur og hovedpreg. Ser man disse to sakene i sammenheng, kan det tyde på at hva som regnes som særlige tilfeller må vurderes opp mot hva tiltaket vil berøre og om dette er viktig å bevare i følge fredningsformålet.

4.3 Tiltaket må ikke medføre vesentlige inngrep i det fredete kulturminnet

4.3.1 Ordlyden

Det andre vilkåret i § 15a er at tiltaket som ønskes utført, ikke må medføre et ”vesentlig inngrep i det fredete kulturminnet”. En ordlydsfortolkning av ”vesentlig inngrep” tilsier at tiltak som i for stor grad gjør inngrep i kulturminnet, ikke kan tillates. Det er imidlertid klart at dette må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. I noen tilfeller kan det å rive en trapp være et stort inngrep fordi bevaring av denne var en viktig del av fredningen. I andre tilfeller kan det å rive en trapp anses som et lite inngrep for eksempel fordi denne har vært endret flere ganger siden oppføringen og ikke lenger fremstår som original.

4.3.2 Momenter fra forarbeider og rundskriv

Forarbeidene gir ikke noen større hjelp i hvordan vilkåret skal forstås. Den eneste rettesnoren man finner her er at det står eksplisitt uttalt at en fredet bygning unntaksvis kan flyttes hvis det er eneste løsning for å hindre forfall.¹⁴² Dette tilsier at flytting av en fredet bygning som regel vil være et vesentlig inngrep, og at mulighet for flytting kun må regnes som en sikkerhetsventil i de tilfellene det er umulig å komme til en annen løsning. For å kunne flytte en bygning der dette anses som et vesentlig inngrep, kreves det at bygningen avfredes. Grunnen til dette er fordi en bygning raskt vil miste mye av sin historie dersom den flyttes. Ofte er konteksten viktig for å forstå hvorfor en bygning har kulturhistorisk interesse. En sak som kan illustrere når flytting *ikke* innebærer et vesentlig inngrep, er en sak som omhandler flytting av et fredet telthus¹⁴³ på Lahaugmoen.¹⁴⁴ Det var vedtatt en reguleringsplan som kunne føre til en sterk fortetting av næringsbygg i området rundt telthuset. Selv om telthuset fra før hadde en markant og godt synlig plassering, ville risikoen altså være at det ville ende opp inneklemt mellom store næringsbygg. Riksantikvaren påpekte i klagesaken at kulturminnets lokalisering normalt er viktig for dets totale kulturhistoriske verdi, men i dette tilfellet ville telthuset inngå

¹⁴² Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 15.

¹⁴³ Et telthus er et ”militært depot for lagring av materiell av forskjellig art for en eller flere bestemte mobiliseringsavdelinger.” Store norske leksikon (2009).

¹⁴⁴ Sak nr. 13/02799-5.

i en bedre militær- og kulturhistorisk sammenheng dersom det ble flyttet til et annet område med vernede militærbygninger. Det ble også fremhevet at det var sannsynlig at telthuset tidligere hadde blitt flyttet innenfor området det først var plassert, og at skånsom flytting ville la seg gjøre uten å påføre bygningen skader.

Av rundskrivet fremgår det at hensyn som er av vesentlig samfunnsmessig betydning kan tillegges vekt ved vurderingen av om et inngrep er vesentlig, hvis dette muliggjør ”en god helhetsløsning basert på fortsatt bruk av kulturminnet og der vesentlige kulturminneverdier er ivare tatt”.¹⁴⁵ Det står ikke noe videre om hva hensyn av vesentlig samfunnsmessig betydning innebærer. En naturlig forståelse taler for at dette innebærer samme vektlegging av hensyn av samfunnsmessig betydning som ved vurdering av om vilkåret om ”særlige tilfeller” er oppfylt.¹⁴⁶ Det vil da være snakk om tiltak av hensyn til universell utforming, tiltak av hensyn til offentlige institusjoner som skoler og sykehus, og andre tiltak som kommer hele samfunnet til gode. I den helhetsvurderingen forvaltningen skal foreta, vil det altså kunne legges vekt på hensyn av vesentlig samfunnsmessig betydning hvis det fører til en god helhetsløsning som også ivaretar kulturminnet.

Rundskrivet lister videre opp visse tiltak som normalt vil innebære et vesentlig inngrep. Dette gjør at dispensasjonsmyndighetene har et utgangspunkt å forholde seg til når lignende saker skal vurderes. Selv om rundskrivet nevner disse tiltakene spesifikt, er det viktig å ha med seg at det i forarbeidene er uttrykt at bestemmelsen er gitt fordi alle mulige tilfeller vanskelig kan forutses på fredningstidspunktet.¹⁴⁷ Listen kan altså ikke anses uttømmende, men er kun et utgangspunkt for tanken.

Tiltakene som nevnes i rundskrivet er for det første å rive hele eller vesentlige deler av et byggverk. Det sier seg selv at å rive en fredet bygning vil være uforenlig med fredningens formål. Et unntak kan være når det kun er en del av bygningen som er fredet, som for eksempel et inngangsparti. Da kan det tenkes at andre deler av bygningen kan rives. Likevel er det vanskelig å se for seg at dette ikke undergraver fredningsformålet, da inngangspartiet ikke lenger vil inngå i den samme konteksten.

For det andre vil det å flytte et fredet byggverk som regel innebære et vesentlig inngrep. Som nevnt kan det tenkes unntak fra dette utgangspunktet. For det tredje vil større tilbygg gjerne være et vesentlig inngrep i det fredete kulturminnet. I noen tilfeller vil imidlertid oppføring av tilbygg være nødvendig for fortsatt bruk, for eksempel hvis det skal romme moderne funksjo-

¹⁴⁵ Rundskrivet punkt 3.

¹⁴⁶ Se punkt 4.2.3.

¹⁴⁷ Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) s. 24.

ner som bad eller kjøkken. For noen bygninger vil kulturminnet være bedre ivaretatt dersom slike funksjoner legges i et tilbygg fremfor å gjøre inngrep i den fredete bygningsmassen. Da kan det være kulturminneforvaltningen må veie hensynet til fortsatt bruk tyngre enn hensynet til kulturminnets originalitet. Hvis avståelse fra bruk medfører at kulturminnet ikke blir ivarettatt kan det tale for en slik avveining av hensynene.

For det fjerde kan større endringer av bygningskonstruksjonen regnes som et vesentlig inngrep. Eier av en fredet gård i Risør kommune fikk i en dispensasjonssak innvilget søknad om å montere varedør innenfor en ytterdør, under forutsetning om at det ikke skulle gjøres noen direkte inngrep i karmen på nåværende ytterdør.¹⁴⁸ En annen eier av et fredet hus fikk ikke innvilget søknad om å rive en trapp og å sette opp en ny.¹⁴⁹ Det ble vurdert som uheldig at en ny trapp ville innebære et inngrep i flere deler av bygningskonstruksjonen. Blant annet ville det medført at deler av bjelkelaget måtte fjernes, ny trapp ville gå gjennom vegg til kjøkken og det måtte lages en ny utveksling i gulv i 2. etasje. I en sak fra Evje prestegård, ble dispensasjon innvilget for bygging av et nytt bad.¹⁵⁰ Det ble vektlagt at badet skulle bygges som et rom i rommet og dermed ville innebære minimale inngrep i den fredete bygningen.

Selv om inngrepet er lite og i utgangspunktet kunne vært tillatt, kan det tenkes at dispensasjon unnlates hvis det finnes andre, mindre inngripende metoder. I en sak fra Carl Knudsen-gården i Lillesand ble det gitt dispensasjon for legging av nytt parkettgulv eller vinylbelegg over det gamle, men skipsgulv ble ikke akseptert fordi det ville medføre inngrep i bygningen.¹⁵¹

Hvis inngrep i fredete konstruksjoner er nødvendig for fortsatt bruk av kulturminnet, viser en sak fra Frolands verk i Aust-Agder at hensynet til fortsatt bruk kan veie tyngst.¹⁵² Begrunnelsen for søknaden var at tiltakene var nødvendige for å kunne ta bygningen i bruk i utleievirksomhet. Det ble blant annet søkt om å etablere rømningsvei og et nytt toalettanlegg. For å kunne gjøre dette, måtte det gjøres inngrep i eksisterende bygningsmasse, og også i bærende konstruksjoner. Fylkeskommunen innvilget søknaden under strenge krav til utførelse og begrunnet dette i at bygningen var i aktiv bruk. Saken viser altså at fortsatt bruk er ansett som så viktig for videre bevaring av kulturminnet, at inngrepets omfang kan tillegges mindre vekt.

For det femte sier rundskrivet at større endringer av overflater i interiøret der interiøret særlig begrunner fredningen, ofte vil være et vesentlig inngrep. I en sak fra Tåtøy hovedgård i Tele-

¹⁴⁸ Sak nr. 06/03539-2.

¹⁴⁹ Sak nr. 08/01074-1.

¹⁵⁰ Sak nr. 09/02563-1.

¹⁵¹ Sak nr. 06/00900-1.

¹⁵² Sak nr. 07/00889-1.

mark ble det søkt om innvendig etterisolering av yttervegger.¹⁵³ Både eksteriør og interiør var en del av fredningen. Søknaden ble avslått av Telemark fylkeskommune, men ble delvis omgjort av Riksantikvaren. Riksantikvaren ga tillatelse til å fjerne huntonittplater fra 50-tallet, men det kunne ikke gis dispensasjon til innvendig isolering før det var avdekket hva som var bak disse platene. Om det så kunne gis dispensasjon ville avhenge av hvilke flater som ville avdekkes under huntonittplatene.

Av og til fører forvaltningens avveining til at inngrep i interiøret kan tillates selv om dette er særskilt fredet. I en sak fra Lyngør fyr i Aust-Agder ble det søkt om å endre planløsningen i et uthus der fredningen av interiøret utelukkende omfattet opprinnelig romstruktur.¹⁵⁴ Uthuset var delt i to identiske boder med speilvendte planløsninger. I den ene boden ønsket tiltakshaver å sette opp en delevegg, noe som ville være i strid med fredningen av interiøret. Tiltaket ble likevel tillatt, og dispensasjonen ble begrunnet med at planløsningen i den andre boden ville beholdes uendret. Tiltaket ble vurdert som relativt beskjedent og sekundært, og det ble sett på som nødvendig for å kunne bruke uthuset som planlagt. I denne saken ble altså hensynet til at kulturminnet ville bli brukt ansett som viktigere enn å bevare den opprinnelige romstrukturen.

I to søknader fra tiltakshaver for Arendal gamle rådhus, ble det med kort mellomrom søkt om diverse innvendige arbeider for å tilrettelegge for kontorlokaler. Av formålet med fredningen fremgikk det at fredningen blant annet skulle sikre at bygningsdeler og overflater ”i de deler av interiøret som er kulturhistorisk interessante bevares”. Dispensasjon for riving og flytting av lettvegger, og endringer av himlinger og gulv, ble gitt fordi tiltakene kun ville berøre rom som i kulturhistorisk sammenheng ble regnet som sekundære.¹⁵⁵ Dispensasjon for installasjon av nytt ventilasjonsanlegg ble gitt fordi anlegget var planlagt slik at det ville innebære minst mulig inngrep i bygningen, samt at nye føringer skulle legges i sekundære rom og på steder de ville være lite synlige.¹⁵⁶

4.3.3 Andre momenter av betydning

I tillegg til eksemplene i rundskrivet, viser praksis at det er flere momenter som er tilbakevendende når det kommer til å avgjøre om et inngrep er vesentlig. Enkelt sagt har det mye å si *hvordan* et tiltak skal utføres ved vurderingen av om det innebærer et vesentlig inngrep. Her

¹⁵³ Sak nr. 09/01637-20.

¹⁵⁴ Sak nr. 09/02736-1.

¹⁵⁵ Sak nr. 07/00635-3.

¹⁵⁶ Sak nr. 07/00635-4.

har også forvaltningen stor påvirkningskraft ved at de har ansvar for å komme med alternative og mindre inngripende løsninger.¹⁵⁷ Hvis et tiltak er et vesentlig inngrep etter beskrivelsen i søknaden, kan altså forvaltningen komme med alternativt løsningsforslag det kan gis dispensasjon for.

Et moment forvaltningen ofte legger vekt på i avgjørelsen av om inngrepet er vesentlig, er om det er reversibelt. Reversibilitet er gjerne ønskelig fordi det da vil være mulig å føre kulturminnet tilbake til slik det var forut for endringen hvis man finner ut at endringen ikke fungerer eller at man har funnet en bedre løsning. Slik risikerer man ikke å ødelegge deler av kulturminnet som ikke kan erstattes. Generelt kan man si at dess mindre inngrepene er, dess større er sjansen for at dispensasjon innvilges.

Som eksempel kan nevnes saken der Brattekleiv Skipsbyggeri fikk dispensasjon for å sette opp gjerder på et fredet område, selv om det stod uttrykkelig i fredningsbestemmelsene at oppsetting av gjerder ikke måtte settes i verk.¹⁵⁸ Det ble lagt stor vekt på tiltakene ville være reversible og at de ikke ville etterlate seg synlige spor i bygningene eller i terrenget. I en sak fra Kjøttbasaren i Bergen var det søkt om å legge et lokk over deler av veiten rundt bygningen og å etablere en heis for rullestolbrukere.¹⁵⁹ Lokket var nesten et fullstendig reversibelt tiltak, og en heis for rullestolbrukere ville det være mulig å fjerne uten å etterlate spor. Etter en samlet vurdering la Riksantikvaren avgjørende vekt på at tiltakene blant annet ville være reversible.

Et annet moment som ofte tillegges vekt er om det skal benyttes tradisjonelle materialer og metoder ved tiltakene. I en dispensasjonssak kan det ha mye å si om tiltakshaver ønsker å benytte kulturhistorisk korrekte løsninger eller ikke. Søkes det om å bytte ut vinduer som er en del av fredningen med moderne, masseproduserte vinduer, er sjansen liten for å få innvilget dispensasjon. Vil tiltakshaver derimot bytte ut utidsmessige bygningsdeler med historisk korrekte bygningsdeler, tillegges dette vekt i tiltakshavers favør. Et eksempel som illustrerer dette er fra Lyngør fyr der det ble innvilget dispensasjon for å bytte vinduer på fyrvokterboligen.¹⁶⁰ De eksisterende vinduene var i dårlig stand, var av nyere dato og uten sprosseinndeling. Vinduene som tiltakshaver hadde beskrevet i søknaden ville være utformet omtrent som kopier av de som var montert da fyrstasjonen ble etablert i 1879. Eierne av Eikeland verk fikk innvilget dispensasjon for å bytte ut råteskadde gulvbjelker og gulvbord med nye bjelker og bord av tradisjonell type.¹⁶¹ I samme søknad ble det også innvilget dispensasjon for å utbedre

¹⁵⁷ Rundskrivets punkt 1.

¹⁵⁸ Sak nr. 06/04385-9

¹⁵⁹ Sak nr. 09/01302-15.

¹⁶⁰ Sak nr. 09/02736-4.

¹⁶¹ Sak nr. 08/01690-6.

eksisterende rapping¹⁶² av veggene. Fylkeskommunen hadde ingen merknader når det kom til om tiltakene burde utføres. For Holt prestegård ble det i en annen sak innvilget dispensasjon fra fredningen for å fjerne og å gjenoppføre ny papp og papirtapet.¹⁶³ Pappen og tapeten var skadet og det var ikke omstridt at det skulle oppføres ny, så fremt dette ble gjort på en bygningshistorisk korrekt måte.

Videre er det bedre å legge til nye materialer enn å fjerne fredete materialer når man først må gjøre tiltak. Som sagt i rundskrivet, er det beste bygningshistoriske ”arkivet” byggverket selv.¹⁶⁴ Hvis bygningen tidligere er endret eller bygget om, er dette med på å formidle byggets historie og kan si mye om stilperioder og hva bygningen har vært brukt til. I en søknad om tiltak som skulle utføres på Holt prestegård, ble det blant annet søkt om å endre overflatene i flere rom.¹⁶⁵ Det ble innvilget dispensasjon for disse tiltakene, men det ble fra fylkeskommunens side lagt føringer for hvordan dette skulle utføres. Man skulle begynne med å forsiktig fjerne tapetlag og takplater for å undersøke hva som var under. Det ble imidlertid påpekt at det beste ville være å legge et nytt tapetlag over de eksisterende, og det ble forutsatt at et av rommene skulle bevares urørt.

Hvis man i noen tilfeller må fjerne bygningsdeler for å utføre tiltak, viser praksis at det da er hensiktsmessig om bygningsdelene dokumenteres for ettertiden. For eksempel kan dette gjøres ved å ta bilder av situasjonen før tiltaket, tegne beskrivelser av gammel løsning eller å skrive det hele ned. Å ta vare på fjernede bygningsdeler vil også fungere som dokumentasjon. Ofte vil det nok være mest hensiktsmessig å benytte flere av disse metodene i kombinasjon. I saken fra Holt prestegård, der det ble søkt om å bytte ut papirtapet og papp på veggene, ble det påpekt fra fylkeskommunens side at det var viktig å ta vare på den originale pappen, som også inneholdt dekor.¹⁶⁶ Fylkeskommunen ga i en annen sak tillatelse til å gjenåpne en døråpning i en vegg, men under vilkår om at hvis det ble oppdaget bygningsdeler av antikvarisk verdi for bygningen, skulle disse bevares.¹⁶⁷ Slik dokumentasjon vil gjøre at det som fjernes fremdeles er en del av det bygningshistoriske arkivet, selv om deler som fremdeles er en del av bygningen vil være en bedre historieforteller. Saken er også et eksempel på at skjulte deler av kulturminnet er like viktige å ta vare på som synlige, og dette er også noe forvaltningen vil vektlegge ved vurderingen av om et inngrep er vesentlig.

¹⁶² Gammel metode der leire eller kalk ble brukt for å jevne ut veggoverflater.

¹⁶³ Sak nr. 09/02984-1.

¹⁶⁴ Rundskrivet punkt 5.

¹⁶⁵ Sak nr. 09/02984-2.

¹⁶⁶ Sak nr. 09/02984-1.

¹⁶⁷ Sak nr. 06/00900-1.

For å unngå å måtte bytte ut bygningsdeler i større grad enn nødvendig, er det som regel bedre å reparere enn å skifte ut. Dette vil altså være et moment som taler for at dispensasjon kan gis. I en sak fra Lassens hus i Arendal, ble det innvilget dispensasjon fra fredning slik at en lekkasje i taket kunne utbedres.¹⁶⁸ Taket skulle repareres og gammel teglstein skulle legges tilbake på taket etter at de underliggende arbeidene var ferdige. I tillegg skulle nyere betongstein som lå på deler av taket, erstattes av teglstein som var tilnærmet lik den gamle.

Til slutt må det påpekes at kulturminner har en tålegrense for hvor mange og hvor omfattende tiltak som kan utføres.¹⁶⁹ Det kan fra før ha vært utført så mange tiltak på et kulturminne at det ikke kan innvilges dispensasjon for et tiltak som i utgangspunktet ville blitt tillatt. Det siste omsøkte tiltaket kan være det som medfører at kulturminnet til slutt ikke lenger er i tråd med formålet med fredningen. Endringene totalt sett kan i slike tilfeller være store. Riksantikvaren påpekte også dette i en sak fra Noatun i Sør-Varanger kommune, selv om tålegrensen ikke var nådd i det tilfellet.¹⁷⁰ Her var det søkt om å installere en vedovn i et fredet stabbur. Fylkeskommunen påpekte at parallelt med denne søknaden var det også søkt om montering av et vindu i annen etasje i fjøset, montering av ovn i peisestua og bygging av utedo innenfor områdefredningen. Dette var ikke tilstrekkelig til at alle tiltakene til sammen ville utgjøre en risiko for verneverdiene.

4.4 Adgang til å sette vilkår for dispensasjon

Når dispensasjon innvilges, har forvaltningen mulighet til å sette vilkår for dispensasjonen. Dette er forutsatt i § 15a annet ledd, men det kan diskuteres om forvaltningens rett til å stille vilkår ved begunstigende vedtak, også har sedvanerettslig grunnlag.¹⁷¹ Som nevnt bør forvaltningen foreslå alternative løsninger der det omsøkte tiltaket er uheldig. Her vil det å sette vilkår kunne være en løsning som medfører at det uheldige tiltaket likevel kan gjennomføres. I forbindelse med dispensasjon er det mest praktisk at vilkår gis som plikter som er knyttet til dispensasjonsvedtaket.

Skal det gis vilkår må visse grenser for innholdet i vilkårene overholdes.¹⁷² For det første må vilkårene ha saklig sammenheng med dispensasjonen. Det kan for eksempel stilles vilkår om at nye bygningsdeler skal godkjennes særskilt av fylkeskommunen før disse monteres, slik

¹⁶⁸ Sak nr. 15/00157-3.

¹⁶⁹ Holme II (2005) s. 157.

¹⁷⁰ Sak nr. 06/03499-18.

¹⁷¹ Se f.eks. Eckhoff (2014) s. 413-414.

¹⁷² Grensene er som uttrykt i Eckhoff (2014) s. 414-416.

som i en sak fra Carl Knudsen-gården i Lillesand.¹⁷³ Slike vilkår vil være i tråd med formålet med fredningen og vil være hensiktsmessig for å unngå mer skade enn nødvendig. Eckhoff har brukt vedtak som fremmer formålet med visse ordninger, som eksempel på tilfeller der vilkår vil ha saklig sammenheng med vedtaket.¹⁷⁴

For det andre må ikke vilkårene være uforholdsmessig tyngende sammenlignet med tiltaket som ønskes gjennomført. En kan for eksempel tenke seg at dersom det søkes om å bygge et lite tak over inngangsdøren som skal ta av for snø og is, vil det være uforholdsmessig å kreve at resten av taket på huset samtidig skal tilbakeføres fra takstein til torvtak.¹⁷⁵ Dette vil i for stor grad gripe inn i tiltakshaverens frihet. Arbeidet vil ta mye lenger tid og det vil medføre en meget forhøyet kostnad.

I denne sammenheng bør annet ledd i § 15a nevnes. Det fremgår her at hvis vilkår satt for dispensasjon fordyrer arbeidet, skal eier eller bruker få helt eller delvis erstattet utgiftsøkningen. Samtidig betyr ikke dette at man kan omgå forvaltningsrettslige prinsipper, som at vilkår ikke skal være uforholdsmessig tyngende, fordi tiltakshaver uansett kan få erstattet utgiftsøkningen. I følge lovkommentaren, er denne adgangen til å få erstatning ment å dekke utgiftsøkningen fra den billigste løsningen og den løsningen forvaltningen krever.¹⁷⁶ Det betyr ikke at en eier som for eksempel søker om å bytte vinduer kan få erstattet mellomlegget mellom de billigste vinduene og spesialtilvirkede vinduer i kjerneved. Den billigste løsningen må ikke være i strid med fredningens formål, men må være en løsning som kunne blitt tillatt.

For det tredje må som utgangspunkt ikke vilkårene som stilles gi forvaltningen økonomiske fordeler. I kulturminneretten er det vanskelig å se at dette kan bli et problem med mindre vilkår indirekte gir forvaltningen en økonomisk fordel. Det stilles for eksempel aldri som vilkår at tiltakshaver må betale en avgift for å få utføre tiltak det er gitt dispensasjon for. Heller ikke kreves det at tiltakshaver må overføre eierskapet til noe som er fredet til forvaltningen. Skjer dette er det ikke gyldige vilkår, med mindre forvaltningen har skaffet seg særskilt hjemmel for dette.

For kulturminneforvaltningen er det heller ikke tillatt å sette som vilkår at hele eller deler av kulturminnet skal tilbakeføres til et tidspunkt før fredningen. I en sak gjengitt i lovkommentaren, ble en bygning midlertidig fredet fordi eier ville bytte ut skifertakstein med betongtaks-

¹⁷³ Sak nr. 06/00900-1

¹⁷⁴ Eckhoff (2014) s. 414.

¹⁷⁵ Se sak nr. 06/03893-1 der dette var faktum, men det ikke ble satt slike vilkår.

¹⁷⁶ Holme II (2005) s. 158.

tein.¹⁷⁷ Eier søkte om dispensasjon for å bytte ut skiferen og tillatelse ble gitt, med vilkår om at skiferen skulle tilbakeføres innen en gitt dato. Fordi skiferen allerede var fjernet da vedtaket om midlertidig fredning etter § 22 nr. 4 kom, fant Riksantikvaren at eier ikke kunne pålegges å tilbakeføre skiferen.

4.5 Grensen mot vanlig vedlikehold i § 15 fjerde ledd

Etter kml. § 15 fjerde ledd kan vanlig vedlikehold utføres uten å søke dispensasjon fra fredningen. Det er viktig å være oppmerksom på at de fredningsvedtak der det er gitt egne fredningsbestemmelser, ikke omfattes av denne bestemmelsen. For disse kulturminnene er det fredningsbestemmelsene som er gitt i fredningsvedtaket som bestemmer hvilke tiltak man kan utføre uten å søke. Overtredelse av disse kan straffes, jf. § 27. Bestemmelsen kommer altså til anvendelse for fredninger som ble gjort før 1.1.1993. Da trådte, som nevnt, lovendring av 3.7.1992 nr. 96 i kraft og tredje ledd kom inn og ga anledning til å gi fredningsbestemmelser i fredningsvedtaket. Er det vedtatt en fredning etter 1.1.1993 uten at det ble gitt fredningsbestemmelser, kommer atferdsnormen i § 15 fjerde ledd til anvendelse.

Hva som anses som vanlig vedlikehold av et fredet kulturminne, fremgår imidlertid ikke klart av lovens ordlyd. Enkelt sagt, kan man si at alt du kan gjøre som ikke medfører å endre noe som er gjort fra før, vanligvis anses som vanlig vedlikehold. Etter definisjonen i rundskrivet, vil det si å ta vare på og reparere eksisterende bygningselementer. Vedlikeholdet skal gjøres etter tradisjonell metode, utførelse og materialbruk.¹⁷⁸ Dette innebærer blant annet å male et hus i den fargen og med den malingstype som er brukt fra før, eller å bytte ut knuste ruter.

Siden det kan være vanskelig for eier eller bruker å vite hva som regnes som vanlig vedlikehold, fremgår det av rundskrivet at kulturminneforvaltningen på forespørsel skal gi eier eller bruker veiledning om hva som krever søknad om dispensasjon. Forvaltningen skal også gi råd og veiledning om hvordan vedlikeholdet skal utføres. Selv om tiltakshaver plikter å holde seg oppdatert på hvilke regler som gjelder ved tiltak som utføres på fredete kulturminner, kan skillet skape problemer. Det kan for eksempel tenkes at en eier av et fredet hus utfører vedlikehold etter beste evne, men at dette viser seg å være i strid med antikvariske prinsipper. Hvis en eier for eksempel maler huset sitt med moderne plastmaling, kan dette være i beste hensikt, og det kan også være etter anbefaling i maleforretningen, selv om en slik malingstype ikke

¹⁷⁷ I.c.

¹⁷⁸ Rundskrivet punkt 5.

ville blitt tillatt av kulturminneforvaltningen. Likevel har eier da overtrådt § 15 fjerde ledd siden han egentlig skulle ha søkt om dispensasjon.

Dette medfører at en eier eller bruker som ikke har lang erfaring med vedlikehold av fredete byggverk og anlegg, i praksis bør søke kulturminneforvaltningen om råd uansett om han tror det er vanlig vedlikehold eller ikke. Forskjellen mellom tiltak som anses som vanlig vedlikehold og tiltak som krever dispensasjon, er da i hovedsak at dispensasjon krever et enkeltvedtak. Denne prosessuelle forskjellen betyr ikke nødvendigvis så mye for tiltakshaver. Han eller hun må likevel forholde seg til de retningslinjene forvaltningen legger for tiltaket for at det skal kunne anses som vanlig vedlikehold. Brytes disse er tiltaket ulovlig etter § 15 fjerde ledd. Har derimot eier eller bruker lang erfaring med vedlikehold av fredete byggverk og anlegg, og har tidligere fått veiledning i hvordan vedlikeholdstiltak skal utføres, vil han eller hun kunne slippe korrespondansen med kulturminneforvaltningen i forkant av vedlikeholdet.

5 Konsekvenser ved manglende søknad om dispensasjon

5.1 Innledning

Etter å ha sett på hvordan vilkårene vurderes der tiltakshaver har søkt dispensasjon fra fredning, er det hensiktsmessig å se på hva konsekvensene kan bli dersom tiltak utføres på fredete bygninger uten at det er søkt om dispensasjon.

5.2 Straffebestemmelsen - § 27

Etter kml. § 27 er det straffbart å overtre bestemmelser, forbud, påbud eller vilkår gitt i eller i medhold av kulturminneloven. Dette kan for eksempel innebære brudd på atferdsnormen i § 15 fjerde ledd, eller brudd på fredningsbestemmelser gitt i fredningsvedtaket, jf. § 15 tredje ledd. Overtredelse straffes med bøter eller fengsel i inntil ett år, men under ”særdeles skjerp-ende omstendigheter” kan straffen utgjøre fengsel i inntil to år, noe som medfører at også forsøk kan straffes.¹⁷⁹ Både uaktsom og forsettlig overtredelse straffes. I saken der sandblåsing hadde blitt utført i ei midlertidig fredet kirke, var ikke grensen for uaktsomhet overtrådt fordi retten mente kirkesognet hadde hatt grunn til å tro at representanten fra Riksantikvaren ga klarsignal til tiltaket.¹⁸⁰ Etter straffeloven § 15, straffes også den som fysisk eller psykisk

¹⁷⁹ Straffeloven § 16.

¹⁸⁰ TNOST-2005-78330. Se punkt 4.2.2.

medvirker til overtredelsen. Hvis en nabo for eksempel tipser eier av et fredet hus om at han burde bytte ut gulvene i huset uten å melde fra til kulturminneforvaltningen, kan naboen straffes for medvirkning.¹⁸¹ Etter straffeloven § 67 kan utbyttet fra den straffbare handlingen inndras. Et eksempel er dommen som er redegjort for i punkt 2.4, der fastmontert inventar var flyttet. Det ble det foretatt inndragning av det flyttede inventaret.¹⁸²

I en sak fra Lillesand by- og sjøfartsmuseum hadde det blitt utført tiltak det ikke var søkt om på forhånd, og dette ble sett på som et brudd på kulturminneloven.¹⁸³ Skadene som var påført bygningen ble sett på som uopprettelige. Blant annet hadde eieren fått fjernet alle lag med tapet på noen laftede tømmervegger, samt fjernet deler av gulvbord, veggplater og listverk. Fylkeskommunen innkalte representanter fra Lillesand kommune, som eier, til et møte der det ble besluttet at tiltakene ikke ville bli anmeldt. Som betingelse for at forholdene ikke skulle bli anmeldt ble det satt krav til hvordan utbedring av skadene skulle gjennomføres. Grunnen til at fylkeskommunen valgte å ikke anmelde forholdet, kan være fordi det ble sett på som mest hensiktsmessig for videre bevaring av kulturminnet at det ble lagt til rette for et godt samarbeid mellom fylkeskommunen og eier. På denne måten vil straffebestemmelsen i seg selv kunne være et viktig virkemiddel for å få til best mulige løsninger mellom forvaltningen og tiltakshaver i saker hvor skaden allerede er skjedd. Av og til kan det tenkes at dette vil være til det beste for videre bevaring av kulturminnet. Etter mitt syn er det imidlertid uheldig dersom forvaltningen i for stor grad unnlater å anmelde brudd på kulturminneloven, da dette vil kunne føre til at straffebestemmelsens preventive effekt svekkes.

5.3 Pålegg om utbedring etter skade på fredet byggverk eller anlegg – § 16

Paragraf 16 regulerer hva som blir konsekvensene hvis en tiltakshaver påbegynner arbeid på et vedtaksfredet byggverk eller anlegg uten først å søke om dispensasjon der dette kreves. Bestemmelsen gjelder like fullt når eier eller bruker faktisk påfører skade på et fredet byggverk eller anlegg. Det kan også få konsekvenser hvis eier eller bruker kjente til at noen andre gjorde skade på fredet byggverk eller anlegg, uten at det ble søkt å forhindre skaden. Sanksjonsmuligheten er først og fremst at Riksantikvaren kan gi pålegg om tilbakeføring til tidligere stand innen en rimelig frist, jf. § 16 første ledd, jf. ansvarsforskriften § 1 nr. 1. I tillegg kan straffebestemmelsen i § 27 anvendes. I praksis er imidlertid sanksjonsmulighetene svært lite brukt. I følge lovkommentaren kan man heller ikke pålegges å tilbakeføre kulturminnet hvis

¹⁸¹ Holme II (2005) s. 217.

¹⁸² Rt.2010 s. 850 avsnitt 41.

¹⁸³ Faktum fremgår i sak nr. 15/00671-1.

dette ikke er mulig.¹⁸⁴ Hvis for eksempel en bygning er revet fullstendig ned, kan man ikke kreve at denne bygges opp igjen. Holme har ingen forankring for denne tolkningen i forarbeidene, men hevder at løsningen har holdepunkter i kml. § 16 og § 18 (om skade ved brann), og i reelle hensyn. Praksis underbygger imidlertid denne tolkningen.

I en sak fra Aust-Agder ble flere tiltak utført på et bolighus uten å søke om dispensasjon.¹⁸⁵ Først etter tiltakene var utført ble det søkt om dispensasjon etter § 15a. Eierne hadde blant annet byttet ut gulv og bjelkelag i første etasje på grunn av råteangrep og lagt betongstøp utenpå gråsteinsmuren. I vedtaksbrevet ble det påpekt at fylkeskommunen, etter rådføring med Riksantikvaren, mente saken falt inn under § 16. Likevel valgte fylkeskommunen å ikke gå videre med saken. Dette ble for det første begrunnet med at deler av tiltakene kunne blitt akseptert hvis søknad hadde blitt sendt før utførelse. For det andre ble det begrunnet med at de utførte tiltakene ville være vanskelige å tilbakeføre. Til slutt ble tiltakene karakterisert som mindre vesentlige, men dette var under tvil. Det kan altså synes som at det ikke ble gått videre med sak etter § 16 fordi det var nær umulig å gi pålegg om tilbakeføring. Det ville heller ikke gagne det fredete bolighuset da en utbedring ikke ville gjøre at formålet med fredningen ble bedre ivarettatt.

I en annen sak ble det også utført tiltak uten å søke om dispensasjon.¹⁸⁶ Asker kommune hadde fått lagt et betongsteindekke utenfor et sveitserhus som var fredet etter § 15, i et område som var fredet etter § 19. Her ble det først sendt søknad etter at fylkeskommunen under en befaring avdekket at tiltakene var utført. Tiltaket ble begrunnet med at det var nødvendig for å lede overvann bort fra bygningen, noe som ville bidra til å bevare denne. Fylkeskommunen innvilget ikke dispensasjon for tiltakene, og vedtaket ble påklaget til Riksantikvaren. Riksantikvaren omgjorde vedtaket og tillot at betongsteindekket ble liggende i ti år. Riksantikvaren så på det som uheldig at tiltaket var utført uten å søke. Særlig fordi det eksplisitt fremgikk av fredningsbestemmelsens punkt 7 at endring av belegning ikke var tillatt. Grunnen til at dispensasjon likevel ble gitt, var fordi Riksantikvaren anså tiltaket som beskjedent og at det derfor ikke var et vesentlig inngrep. Selv om betongstein ble ansett som et materiale som brøt med anleggets historiske materialbruk og karakter, ble det likevel ikke sett på som skjemmen- de, slik fylkeskommunen mente det var. Dette fordi gårdsplassen fremdeles var dominert av et grusdekke som lå der på fredningstidspunktet. Eier argumenterte med at det å fjerne dekket og legge nytt med historisk riktig materiale, ville være en urimelig kostnad. Dette ble ikke sett på som utslagsgivende i og med at tiltaket hadde blitt utført uten å søke. Siden det ble besluttet at

¹⁸⁴ Holme II (2005) s. 159.

¹⁸⁵ Sak nr. 06/02142-1.

¹⁸⁶ Sak nr. 13/02276-6.

belegningen kunne ligge i ti år, kan det synes som om vedtaket er resultat av en avveining mellom praktiske hensyn og kulturhistoriske hensyn.

Noe man kan merke seg med denne saken, er at § 16 aldri er nevnt. Hadde eier fått avslag på dispensasjonssøknaden hos Riksantikvaren, er det vanskelig å se andre løsninger enn at eier måtte fått pålegg om å tilbakeføre tiltaket. Et vilkår som ble satt for å kunne gi dispensasjon, var imidlertid at belegningen skulle endres til en mer historisk korrekt type innen det hadde gått ti år. Det var altså ikke et pålegg om tilbakeføring, men et pålegg om å endre belegningen. Riksantikvaren har altså ikke sett noen grunn til å gi pålegg etter § 16. Dette kan være fordi det av vedtaket fremgår at Riksantikvaren så behovet for å ha en belegning utenfor huset og at det av den grunn hadde større hensikt å pålegge å endre belegningen i løpet av ti år, enn å tilbakeføre tiltaket slik at huset igjen ville vært utsatt for de skadene belegningssteinen hadde til hensikt å unngå.

5.4 Pålegg om vedlikehold av fredet byggverk mv. - § 17

Selv om eier eller bruker ikke ønsker å utføre tiltak, kan han eller hun pålegges å vedlikeholde bygningen. Vilkåret for å gi et slikt pålegg er at det må være "fare for at det forfaller". Kulturminneforvaltningen har også hjemmel til å undersøke byggverket derom det er i ferd med å forfalle. Paragraf 16 regulerer dermed hva som skjer hvis du *utfører* tiltak uten å søke om dispensasjon, mens § 17 regulerer hva som skjer dersom du forholder deg passiv til tiltak som burde vært utført.

Det kan virke byrdefullt for en eier eller bruker av fredet byggverk eller anlegg å måtte bruke midler på vedlikehold hvis de ikke selv har hatt ønske om fredning. Til dette kan sies at eiere av alle bygninger har plikt til å vedlikeholde bygningen. Etter plan- og bygningsloven § 31-3 plikter eier eller den som er ansvarlig for bygningen å holde denne i en slik stand at det ikke er fare for skade på personer eller vesentlig til ulempe for personer, eiendom eller miljø. Samtidig skal den ikke virke skjemmende i seg selv eller i forhold til omgivelsene. Eier eller bruker av fredet bygning må i tillegg sørge for at fredningsbestemmelsene overholdes hvis slike bestemmelser er gitt. Bestemmelsen i § 17 som gir hjemmel til å gi pålegg om vedlikehold er derfor kanskje viktigere i de tilfellene det ikke er gitt egne fredningsbestemmelser om vedlikehold.

Vedlikehold av fredete bygninger kan medføre merkostnader fordi vedlikehold utført med tradisjonelle materialer og metoder ofte er dyrere enn vedlikehold utført med masseproduserte

materialer. I følge lovkommentaren er det derfor mer praktisk viktig at bestemmelsen hjemler muligheten til å gi tilskudd til eiere av vedtaksfredete byggverk mv.¹⁸⁷ Hjemmelen for å gi tilskudd finner man i siste ledd og her fremgår det også at det kan gis tilskudd til godkjente dispensasjonsvedtak etter § 15a. Tilskuddet bør helt eller delvis dekke de meromkostninger som kommer fordi vedlikeholdet må utføres etter antikvariske prinsipper, sammenlignet med det som ville vært den billigste løsningen.¹⁸⁸ Det er likevel viktig å merke seg at forvaltningen ikke har noen plikt til å gi tilskudd.

I de tilfellene pålegg om vedlikehold ikke følges, gir første ledd, siste punktum § 16 tilsvarende anvendelse. I praksis vil det kun være § 16 annet ledd som vil være aktuelt å anvende da et pålegg om tilbakeføring etter første ledd vil være fånyttet hvis et pålegg om vedlikehold ikke er fulgt. Kulturminneforvaltningen har derfor adgang til å få utført vedlikeholdsarbeidet på eiers ellers brukers bekostning, etter § 16 annet ledd. Første ledd, siste punktum i § 17 sier imidlertid også at arbeidet ikke kan utføres på eiers eller brukers regning hvis han eller hun påviser at han eller hun ”ikke makter istandsettingen av økonomiske grunner”. En slik situasjon kan dermed foranledige at forvaltningen bør gi tilskudd til istandsetting. I en rapport gitt etter Sikringsprosjektet, ble det uttalt at eier ikke kan ”påberope seg at han ikke makter istandsetting av økonomiske grunner dersom han ikke har søkt om tilskudd til istandsetting og vedlikehold”.¹⁸⁹ Selv om kulturminneforvaltningen har myndighet til å gi pålegg om istandsetting, blir denne hjemmelen sjelden brukt. I en sak fra 2001, ga Riksantikvaren Byantikvaren i Oslo fullmakt til å utføre sikringsarbeid på en midlertidig fredet bygning som stod i fare for å forfalle mer enn den allerede hadde gjort.¹⁹⁰ Saken løste seg imidlertid med at bygningen fikk ny eier som tok seg av sikringen slik at pålegg ikke ble nødvendig.¹⁹¹

¹⁸⁷ Holme II (2005) s. 161.

¹⁸⁸ Ibid. s. 164 og avhandlingens punkt 4.4.

¹⁸⁹ Rapport fra Sikringsprosjektet (2009-2010) s. 63.

¹⁹⁰ Sak nr. 2001/989-2.

¹⁹¹ Sindre Fjell (2015).

Litteraturliste

Litteratur

- Andenæs, Mads Henry, *Rettskildelære*, 2. utg., 2009.
- Boe, Erik Magnus, *Rettskildelære under debatt*, 2012.
- Eckhoff, Torstein, *Rettskildelære*, 5. utg. ved Jan E. Helgesen, 2001.
- Eckhoff, Torstein og Smith, Eivind, *Forvaltningsrett*, 10. utg., 2014.
- Holme, Jørn (red.), *Kulturminnevern, Lov, forvaltning, håndhevelse Bind I*, 2. utg., 2005.
- Holme, Jørn (red.), *Kulturminnevern, Lov, forvaltning, håndhevelse Bind II*, 2. utg., 2005.
- Holme, Jørn, "Kulturminnevern – forholdet til eiendomsrett og utbygging", *Det 40. nordiske Juristmøte* (2014), s. 175-189 (Sitert fra <http://nordiskjurist.org>).
- Kahn, Michael, *Lærebok i kulturminnerett*, 2007.
- Kjærstad, Håvard, "Forvaltningspraksis som rettskilde – belyst med praksis fra ett eller flere forvaltningsområder", *Jussens venner* (03/2003), s. 138-160 (Sitert fra Idunn.no).

Lover, traktater og forskrifter

- 1814 Lov av 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven).
- 1967 Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).
- 1978 Lov 9. juni 1978 nr. 50 om kulturminner (kulturminneloven).
- 1979 Forskrift 9. februar 1979 nr. 8785 om faglig ansvarsfordeling mv. etter kulturminneloven [ansvarsforskriften].
- 1992 Lov 3. juli 1992 nr. 50 om endringer i lov av 9. juni 1978 nr. 50 om kulturminner.
- 2000 Lov 3. mars 2000 nr. 14 om endringer i lov av 9. juni 1978 nr. 50 om kulturminner.
- 2005 Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven).
- 2005 Lov 17. juni 2005 nr. 101 om eighedsregistrering (matrikkellova).
- 2006 Forskrift 28. april 2006 nr. 442 om fredning av Birkelunden kulturmiljø, Oslo kommune, Oslo.
- 2008 Lov 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven).
- 2009 Lov 19. juni 2009 nr. 100 om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldloven).
- EMK Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, Roma 1950.

Opphevede lover

- 1897 Lov 3. august 1897 om kirker og kirkegaarder.
- 1904 Lov 17. mai 1904 om forbud mod at udføre fortidslevninger af landet.
- 1905 Lov 13. juli 1905 nr. 4 om fredning og bevaring af fortidslevninger (fortidsminneloven).
- 1920 Lov 3. desember 1920 nr. 2 om bygningsfredning (byggningsfredningsloven).

- 1921 Lov 2. juli 1921 nr. 1 um rett til setja forbod mot byggjing eller verksemd som skjemmer offentlege minnesmerke m. m.
- 1951 Lov 29. juni 1951 nr. 3 om fornminner (fornminneloven).
- 1970 Lov 19. juni 1970 nr. 63 om naturvern (naturvernloven).
- 1975 Lov 13. juni 1975 om endringer i lov av 3. desember 1920 nr. 2 um bygningsfredning.

Forarbeider og stortingsmeldinger

- Ot.prp. nr. 28 (1904-1905) *Angaaende udfærdigelse at en lov om fredning og bevaring af fortidslevninger.*
- Besl. O. nr. 102 (1904-1905) *(Jfr. Indst. O. nr. 95) Aar 1905 den 24de juni holdtes odelsting, hvor da blev fattet følgende beslutning til lov om fredning og bevaring af fortidslevninger.*
- Ot.prp. nr. 4 (1920) *Om lov om bygningsfredning.*
- Ot.prp. nr. 44 (1951) *Lov om fornminne.*
- Ot.prp. nr. 38 (1964-1965) *Om lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).*
- Ot.prp. nr. 60 (1974-1975) *Om lov om endringer i lov om bygningsfredning av 3. desember 1920 nr. 2.*
- Ot.prp. nr. 7 (1977-1978) *Om lov om kulturminner.*
- Innst. O. nr. 45 (1977-1978) *Innstilling fra Kommunal- og miljøvernkomiteen om lov om kulturminner.*
- Ot.prp. nr. 51 (1991-1992) *Om lov om endringer i lov av 9. juni 1978 nr. 50 om kulturminner.*
- Innst. O. nr. 73 (1991-1992) *Innstilling fra kommunal- og miljøvernkomiteen om lov om endringer i lov av 9. juni 1978 nr. 50 om kulturminner.*
- Ot.prp. nr. 50 (1998-1999) *Om lov om endringer i lov av 9 juni 1978 nr 50 om kulturminner.*
- Innst. O. nr. 24 (1999-2000) *Innstilling fra energi- og miljøkomiteen om lov om endringer i lov av 9. juni 1978 nr 50 om kulturminner.*
- NOU 2002:1 *Fortid former framtid.*
- St.meld. nr. 16 (2004-2005) *Leve med kulturminner.*
- Innst. 499 S (2012-2013) *Innstilling til Stortinget fra energi- og miljøkomiteen.*
- Meld. st. 35 (2012-2013) *Framtid med fotfeste. Kulturminnepolitikken.*

Rettspraksis og uttalelse fra Sivilombudsmannen

- Rt. 1990 s. 874 (Fusa-dommen).
- Rt. 2010 s. 850.
- TNOST-2005-78330 (Nord-Østerdal tingrett).
- SOMB-2002-74 (2002 S 326) Sivilombudsmannens årsmelding. Referat av saker.

Rundskriv, rapporter, informasjonsskriv og personlig meddelelse

Fjell, Sindre, e-post, 2015.

Riksantikvaren, Rundskriv fra Riksantikvaren 27.09.2013 (endret 20.04.2014), *Enklere og raskere dispensasjonsbehandling av tiltak på byggverk, anlegg mv. fra nyere tid, områder og kulturmiljøer som er fredet i medhold av kulturminneloven.*

Riksantikvaren, Bergen kommune, Hordaland fylkeskommune, Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap og Statens bygningstekniske etat, Rapport fra sikringsprosjektet, *Sikringsprosjektet, Virkemidler og verktøy for sikring av kulturminner*, 2009-2010.

Riksantikvaren, Informasjonsskriv, *Riksantikvaren*, 2. opplag, november 2001.

Nettsider

Foreningen FREDET, *Foreningen FREDET*, 23.01.2012,

<http://www.foreningenfredet.no/foreningen-fredet.5011383-237020.html> [Sisert 22.11.15]

Foreningen FREDET, *Foreningen Fredet vokser nå raskt*, 24.09.2014,

<http://www.foreningenfredet.no/foreningen-fredet-vokser-naa-raskt.5580794-234410.html> [Sisert 22.11.15]

Riksantikvaren, *Fredningsgjennomgangen*,

<http://www.riksantikvaren.no/Fredning/Fredningsgjennomgangen> [Sisert 22.10.15]

Riksantikvaren, *Bevaringsprogrammet for freda bygninger i privat eie*,

<http://www.riksantikvaren.no/Prosjekter/Bevaringsprogrammene/Bevaringsprogrammet-for-freda-bygninger-i-privat-eie> [Sisert 22.10.15]

Riksantikvaren, *Om oss*, <http://www.riksantikvaren.no/Om-oss> [Sisert 22.10.15]

Riksantikvaren, *Strategisk plan*, <http://www.riksantikvaren.no/Om-oss/Strategisk-plan> [Sisert 23.10.15]

Riksantikvaren, *Ordnøkkelen, faste kulturminner*,

<http://ordnøkkelen.ra.no/multites?k=default&l=92&w=959&n=1&s=5&t=2> [Sisert 01.11.15]

Riksantikvaren, *Ordnøkkelen, løse kulturminner*,

<http://ordnøkkelen.ra.no/multites?k=default&l=92&w=199&n=1&s=5&t=2> [Sisert 01.11.15]

Store norske leksikon, *telthus*, 14.02.2009 <https://snl.no/telthus> [Sisert 11.11.15]

Vista analyse, *Fylkeskommunen som regional kulturminnemyndighet*, 03.08.2012,

http://www.vista-analyse.no/site/assets/files/6190/va_rapport_2012-24_fylkeskommunen_som_regional_kulturminnemyndighet.pdf [Sisert 15.10.15]

Forvaltningsvedtak

Vedtak fra Aust-Agder fylkeskommune:

- 06/00900-1 *Carl Knudsen-gården*, Lillesand kommune, 03.02.2006.
- 06/01764-7 *Store Torungen fyrstasjon*, Arendal kommune, 09.04.2015.
- 06/02142-1 *Danneviga*, Grimstad kommune, 19.04.2006.
- 06/03539-1 *Bosvik gård*, Risør kommune, 13.09.2006.
- 06/03539-2 *Bosvik gård*, Risør kommune, 19.12.2007.
- 06/03893-1 *Nordre Berg*, Valle kommune, 23.10.2006.
- 06/04385-9 *Brattekleiv skipsverft*, Arendal kommune, 03.12.2013.
- 07/00635-2 *Arendal gamle rådhus*, Arendal kommune, 28.03.2007.
- 07/00635-3 *Arendal gamle rådhus*, Arendal kommune, 31.03.2015.
- 07/00635-4 *Arendal gamle rådhus*, Arendal kommune, 22.06.2015.
- 07/00889-1 *Frolands verk*, Froland kommune, 19.03.2007.
- 07/01036-1 *Evjemoen*, Evje og Hornnes kommune, 17.04.2007.
- 08/01074-1 *Øren*, Risør kommune, 23.04.2008.
- 08/01300-5 *Nordgarden syndre – Åraksbø*, Bygland kommune, 16.02.2015.
- 08/01690-1 *Eikelands verk*, Gjerstad kommune, 08.07.2000.
- 08/01690-6 *Eikelands verk*, Gjerstad kommune, 24.09.2009.
- 09/02563-1 *Evje prestegård*, Evje og Hornnes kommune, 12.10.2009.
- 09/02736-1 *Lyngør fyrstasjon*, Tvedestrand kommune, 06.11.2009.
- 09/02736-4 *Lyngør fyrstasjon*, Tvedestrand kommune, 03.01.2013.
- 09/02984-1 *Holt prestegård*, Tvedestrand kommune, 15.12.2009.
- 09/02984-2 *Holt prestegård*, Tvedestrand kommune, 25.02.2015.
- 13/00756-2 *Ytre Møkkalasset fyrstasjon*, Arendal kommune, 29.06.2013.
- 15/00157-3 *Lassens hus*, Arendal kommune, 21.08.2015.
- 15/00671-1 *Lillesand by- og sjøfartsmuseum*, Lillesand kommune, 30.03.2015.

Vedtak fra Riksantikvaren:

- 2001/989-2 *Ekeberg-restauranten*, Oslo kommune, Oslo (mangler dato).
- 06/03499-18 *Noatun*, Sør-Varanger kommune, Finnmark, 17.07.2013.
- 07/02467-10 *Nordre Østensjø gård*, Oslo kommune, Oslo, 06.12.2012.
- 09/01302-15 *Kjøttbasaren*, Bergen kommune, Hordaland, 06.06.2012.
- 09/01411-5 *Nyli gård/Eikhaugen*, Arendal kommune, Aust-Agder, 25.03.2014.
- 09/01637-20 *Tåtøy hovedgård*, Kragerø kommune, Telemark, 20.01.2014.
- 09/02798-13 *Birkelunden kulturmiljø (Øvrefoss 7)*, Oslo kommune, Oslo, 20.09.2013.
- 12/00907-5 *Skøyen skole*, Oslo kommune, Oslo, 05.07.2012.
- 12/01759-4 *Birkelunden kulturmiljø (Seilduksgata 10)*, Oslo kommune, Oslo, 06.05.2013.
- 13/02276-6 *Esviken*, Asker kommune, Akershus, 03.02.2014.
- 13/02799-5 *Lahaugmoen*, Skedsmo kommune, Akershus, 16.06.2014.

14/00322-5 *Næs jernverksmuseum (hammerbygningen)*, Tvedestrand kommune, Aust-Agder, 25.11.2014.